

TE Verg Bescheid 2012/7/26 VKS-6478/12

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 26.07.2012

Norm

WVRG 2007 §1 Abs1

WVRG 2007 §2 Abs1

WVRG 2007 §11 Abs1 und Abs2

WVRG 2007 §13

WVRG 2007 §18

WVRG 2007 §19

WVRG 2007 §20

WVRG 2007 §23 Abs1

WVRG 2007 §24 Abs1

WVRG 2007 §25 Abs1

WVRG 2007 §31 Abs7 in Verbindung mit

BVergG 2006 §2 Z16 lita sublitaa

BVergG 2006 §3 Abs1 Z1

BVergG 2006 §4

BVergG 2006 §12 Abs1 Z3

BVergG 2006 §124 Abs1

BVergG 2006 §126 Abs4

BVergG 2006 §130

1. BVergG 2006 § 2 gültig von 01.03.2016 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 2 gültig von 01.01.2014 bis 29.02.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 128/2013
 3. BVergG 2006 § 2 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
 4. BVergG 2006 § 2 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
 5. BVergG 2006 § 2 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
 6. BVergG 2006 § 2 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007
-
1. BVergG 2006 § 3 gültig von 01.04.2012 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 3 gültig von 01.02.2006 bis 31.03.2012
-
1. BVergG 2006 § 4 gültig von 01.02.2006 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
-
1. BVergG 2006 § 12 gültig von 01.04.2012 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 12 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
 3. BVergG 2006 § 12 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007

4. BVergG 2006 § 12 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 124 gültig von 01.02.2006 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

1. BVergG 2006 § 126 gültig von 01.04.2012 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

2. BVergG 2006 § 126 gültig von 01.02.2006 bis 31.03.2012

1. BVergG 2006 § 130 gültig von 01.02.2006 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

Text

Bescheid

Der Vergabekontrollsenat des Landes Wien hat durch den Vorsitzenden *** und die Mitglieder *** über den Antrag der *** GmbH, ***, vertreten durch Bartlmä Madl Köck, Rechtsanwälte OG in Wien, auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens und Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend die Vergabe des Bauauftrages zur "Neuherstellung von Wasser- und Fernwärmeleitungen und Umbau von Waschküchen in Wien 2., Vivariumstraße 6-10 / Schüttelstraße 5, 7, 9", Ausschreibungsnummer LV/WW BSM4/0802338-05BM, durch die Stadt Wien, Wiener Wohnen - Zentrales Bausanierungsmanagement, Guglgasse 15, 1110 Wien, vertreten durch schwarz huber-medek & partner rechtsanwälte og in Wien nach mündlicher Verhandlung in nicht öffentlicher Sitzung wie folgt entschieden:

1. 1.Ziffer eins

Der Antrag, die Zuschlagsentscheidung der Antragsgegnerin vom 8.6.2012 für nichtig zu erklären, wird abgewiesen.

2. 2.Ziffer 2

Die einstweilige Verfügung vom 19.6.2012 wird mit sofortiger Wirkung aufgehoben.

3. 3.Ziffer 3

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

Rechtsgrundlagen: §§ 1 Abs. 1, 2 Abs. 1, 11 Abs. 1 und 2, 13, 18, 19, 20, 23 Abs. 1, 24 Abs. 1, 25 Abs. 1, 31 Abs. 7 WVRG 2007 in Verbindung mit §§ 2 Z. 16 lit. a sublit. aa, 3 Abs. 1 Z 1, 4, 12 Abs. 1 Z 3, 124 Abs. 1, 126 Abs. 4, 130 BVergG 2006. Rechtsgrundlagen: Paragraphen eins, Absatz eins, 2, Absatz eins, 11, Absatz eins und 2, 13, 18, 19, 20, 23 Absatz eins, 24, Absatz eins, 25, Absatz eins, 31, Absatz 7, WVRG 2007 in Verbindung mit Paragraphen 2, Ziffer 16, Litera a, Sub-Litera, a, a,, 3 Absatz eins, Ziffer eins, 4, 12, Absatz eins, Ziffer 3, 124, Absatz eins, 126, Absatz 4, 130, BVergG 2006.

Begründung

Die Stadt Wien - Wiener Wohnen (im folgenden Antragsgegnerin genannt) führt ein offenes Verfahren zur Vergabe eines Bauauftrages im Oberschwellerbereich im Zuge der thermischen Sanierung einer von ihr in Wien 2 verwalteten Wohnhausanlage. Einziges Zuschlagskriterium ist der niedrigste Preis. Die Bekanntmachung des Vergabeverfahrens erfolgte im Amtsblatt der EU vom 13.7.2011, Zl. 2011/S132-219348. Der Zuschlag soll auf das Angebot mit dem "niedrigsten Preis" erfolgen. Das Ende der Angebotsfrist war der 2.8.2011, 10.00 Uhr. Die Öffnung der Angebote fand anschließend statt. Insgesamt haben sich drei Bieter am Vergabeverfahren beteiligt, darunter auch die Antragstellerin. Nach den Ergebnissen der Angebotseröffnung ist das Angebot der Antragstellerin an zweiter Stelle gereiht.

Mit Schreiben vom 8.6.2012, der Antragstellerin am gleichen Tage im Faxwege zugekommen, hat die Antragsgegnerin mitgeteilt, zu beabsichtigen, den Zuschlag der an erster Stelle gereihten Bieterin erteilen zu wollen.

Gegen diese Entscheidung richtet sich der am 15.6.2012 und damit rechtzeitig (§ 24 Abs. 1 WVRG 2007) eingelangte Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens, Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung, Erlassung einer einstweiligen Verfügung, Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie auf Kostenersatz. Gegen diese Entscheidung richtet sich der am 15.6.2012 und damit rechtzeitig (Paragraph 24, Absatz eins, WVRG 2007) eingelangte Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens, Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung, Erlassung einer einstweiligen Verfügung, Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie auf Kostenersatz.

Im Wesentlichen bringt die Antragstellerin vor, ihr sei bei der Angabe des Preises für den Anteil "Sonstiges" bei einer Hauptgruppe ein "Tippfehler" unterlaufen. Während sie für ein und dieselbe Position für den Anteil "Sonstiges" in den Hauptgruppen 01, 02 und 03 einen Preis von € 4,53, eingetragen habe, habe sie bei der Hauptgruppe 04 beim Anteil

"Sonstiges" einen Preis von € 453,-- eingetragen. In allen vier Hauptgruppen sei für den Anteil "Lohn" jeweils ein Preis von € 5,01 eingetragen worden. Da es sich um jeweils ein und dieselbe Position handle, der in der Hauptgruppe 04 beim Anteil "Sonstiges" eingetragene Preis von €

453,-- aber um das hundertfache höher ist als der in den Hauptgruppen 01, 02 und 03 eingetragene Preis, sei die Antragstellerin von der Antragsgegnerin mit E-Mail vom 4.11.2011 um Aufklärung ersucht worden. Aus Anlass dieses Ersuchens habe der Geschäftsführer der Antragstellerin bemerkt "dass er sich in der Hauptgruppe 04 bei der (elektronischen) Eingabe vertippt hatte, wodurch die Kommastelle verrutscht" sei. Mit E-Mail vom 9.11.2011 habe die Antragstellerin die Antragsgegnerin ausdrücklich darauf hingewiesen, dass es sich um einen Fehler handle, welcher offensichtlich sei, zumal unerklärbar wäre, warum der Preisanteil "Sonstiges" für ein und dieselbe Position in der einen Hauptgruppe um das hundertfache höher sein sollte als in den anderen Hauptgruppen. Die Hauptgruppe 04 in der Obergruppe 01 habe daher nach Richtigstellung beim Anteil "Sonstiges" auf € 1.908,-- zu lauten. Statt eines Positionspreises von € 91.602,-- betrage der Preis für diese Position daher lediglich € 1.908,--, was einer Differenz von € 89.694,-

- (ohne USt) entspricht, um die der von der Antragstellerin angebotene Gesamtpreis nach der laut Ausschreibungsunterlagen zulässigen Richtigstellung billiger sei. Da die Differenz zwischen dem Angebotspreis der Antragstellerin und jenen der präsumtiven Zuschlagsempfängerin lediglich € 46.804,32 (einschließlich USt) betrage, sei in Wahrheit das Angebot der Antragstellerin das günstigste Angebot, weshalb der Antragstellerin als Billigstbieterin der Zuschlag zu erteilen wäre. Bei ihrer Argumentation stützt sich die Antragstellerin auf das Leistungsverzeichnis Seite 1 und die dort enthaltene Festlegung, wonach dann, wenn in den verschiedenen Haupt- oder Obergruppen für gleiche Positionen unterschiedliche Einheitspreise angeboten wurden, diese Positionen gemäß dem niedrigsten angebotenen Einheitspreis abgerechnet werden. Dadurch sei es ausgeschlossen, dass von einem Bieter ein höherer Preis verrechnet werden könne, wenn er für ein und dieselbe Position unterschiedliche Preise angeboten habe. Dementsprechend sei aufgrund dieser Festlegung auch jede Manipulationsmöglichkeit der Antragstellerin von vornherein ausgeschlossen. Im Hinblick auf diesen Sachverhalt wäre die Zuschlagsentscheidung für nichtig zu erklären und der Antragstellerin der Zuschlag zu erteilen.

Durch die angefochtene Entscheidung werde die Antragstellerin in ihrem Recht auf Durchführung eines gesetzmäßigen und fairen, lauterer sowie wettbewerbsneutralen Vergabeverfahrens verletzt, weiters in ihren Rechten auf Gleichbehandlung der Bieter und Bewerber und Einhaltung eines fairen Wettbewerbs, insbesondere in ihrem Recht auf Zuschlagsentscheidung bzw. -erteilung zu ihren Gunsten sowie auf ordnungsgemäße Prüfung der Angebote und auf Ausscheidung von nicht ordnungsgemäßen Angeboten. Sollte die angefochtene Entscheidung nicht für nichtig erklärt werden, drohe der Antragstellerin durch Verlust des Umsatzes in der Höhe des von ihr angebotenen Preises sowie des anteiligen Gewinnes samt Deckungsbeitrag (der im einleitenden Schriftsatz näher dargestellt wird) ein Schaden zu entstehen. Letztlich würde die Antragstellerin auch ein Referenzprojekt verlieren.

Die zur Sicherung ihrer Rechtsposition beantragte einstweilige Verfügung, wurde mit Bescheid vom 19.6.2012 antragsgemäß erlassen. Diesbezüglich kann, um Wiederholungen zu vermeiden, auf den Inhalt dieses den Parteien zugangenen Bescheides verwiesen werden.

Mit Schriftsatz vom 20.6.2012 ist die präsumtive Zuschlagsempfängerin in das Verfahren als Partei eingetreten, hat die Abweisung der gestellten Anträge begehrt und zusammenfassend ausgeführt, bei dem der Antragstellerin unterlaufenen "Tippfehler" handle es sich um keinen Rechenfehler, weil - wie die Antragstellerin selbst ausführe - eine falsche Eingabe vorliege und der Rechengang selbst richtig sei. Selbst wenn ein Rechenfehler vorliegen sollte, sei für die Antragstellerin nichts gewonnen, weil die von ihr angezogenen "allgemeinen Angebotsbestimmungen der Stadt Wien WD 307" erst ab 1.1.2012 gelten würden und nicht Teil der Angebotsunterlagen des gegenständlichen Vergabeverfahrens sein könnten, da dieses bereits am 13.7.2011 bekannt gemacht worden sei. Die Antragsgegnerin sei daher nicht verpflichtet, Rechenfehler zu berichtigen und allenfalls vorzureihen. Sie dürfe ein Angebot auf Grund eines Rechenfehlers zwar nicht ausscheiden, aber auch nicht (in Folge Rechenfehler - Berichtigung) vorreihen. Da die Berichtigung des Eingabefehlers im Angebot der Antragstellerin dazu führen würde, dass sich deren Wettbewerbsstellung nachträglich materiell verbessern würde, sei das Angebot der Antragstellerin mit einem unbehebaren Mangel behaftet. Soweit sich die Antragstellerin auf die Festlegung im Leistungsverzeichnis hinsichtlich der Abrechnung nach Einheitspreisen beziehe, könne diese gegenständlich nicht zur Anwendung kommen, weil es sich vorliegend nicht um gleiche Positionen und Einheitspreise handle, sondern um Aufzahlungspositionen die in jeder

Obergruppe unterschiedlich ausfallen könnten.

Mit Schriftsatz vom 25.6.2012 hat die Antragsgegnerin in der Sache Stellung genommen, gleichfalls die Abweisung der gestellten Anträge begehrt und im Wesentlichen ausgeführt, der der Antragstellerin unterlaufene "Tippfehler" sei im Sinne der Judikatur der Vergabekontrollbehörden ein "Eingabefehler", der kein Rechenfehler sei. Ein auf Grund eines Eingabefehlers fehlerhaftes Angebot sei nur dann einer Verbesserung zugänglich, wenn mit der Verbesserung keine Änderung der Wettbewerbsstellung des betreffenden Bieters einhergehe. Sei mit der Verbesserung des Eingabefehlers eine Verbesserung der Wettbewerbsstellung verbunden, sei das Angebot aufgrund eines nicht plausiblen Positionspreises auszuscheiden. Mit der von der Antragstellerin angestrebten Korrektur des Eingabefehlers wäre eine wesentliche Verbesserung der Wettbewerbsstellung verbunden, weil ihr Angebot dann an erster Stelle zu reihen wäre. Das Angebot der Antragstellerin wäre daher aufgrund eines nicht plausiblen Positionspreises und damit verbunden einer nicht plausiblen Zusammensetzung des Gesamtpreises nach § 129 Abs. 1 Z 3 BVergG 2006 auszuscheiden. Damit hätte sie auch keine Antragslegitimation. Die Antragsgegnerin weist darauf hin, dass sie einen "Einheitspreisvertrag" ausgeschrieben habe. Damit seien bei Angeboten mit Einheitspreisen die angebotenen Einheitspreise unumstößlich. Allfällige Rechenfehler könnten daher auch nur auf Basis der angebotenen und unumstößlichen Einheitspreise berücksichtigt werden. Bei ihrer Argumentation stützt sie sich weitgehend auf Entscheidungen von Nachprüfungsbehörden sowie des Verwaltungsgerichtshofes. Selbst wenn man annehmen wollte, dass der der Antragstellerin unterlaufene "Tippfehler" wie ein Rechenfehler zu behandeln wäre, wäre für die Antragstellerin nichts gewonnen, da aus dem Inhalt des Angebotes nicht erkennbar gewesen sei, dass sie den Preisanteil "Sonstiges" in der Position HG 04 mit € 4,53 anbieten wollte. In den HG 01-04 seien unterschiedliche Stückzahlen ausgeschrieben worden. Dem Angebot der Antragstellerin sei auch - entgegen den Festlegungen im Angebotsformblatt MDBD-SR75 - kein K4-Blatt angeschlossen gewesen, aus dem erkennbar gewesen wäre, dass die Antragstellerin den Preisanteil "Sonstiges" auch in der Position HG 04 mit € 4,53 anbieten wollte. Ein offensichtlicher Fehler liege damit nicht vor. Die Festlegung im Leistungsverzeichnis zur Abrechnung von Positionspreisen diene einzig und allein dazu, den verschiedenen Finanzierungs- und Abrechnungsnotwendigkeiten für die in der Ausschreibung zusammengefassten Wohnhausanlagen gerecht zu werden. Es dürfen zwar unterschiedliche Einheitspreise angeboten werden, abgerechnet werde jedoch nur zum günstigsten Einheitspreis.

Mit Schriftsatz vom 25.6.2012 hat die Antragsgegnerin in der Sache Stellung genommen, gleichfalls die Abweisung der gestellten Anträge begehrt und im Wesentlichen ausgeführt, der der Antragstellerin unterlaufene "Tippfehler" sei im Sinne der Judikatur der Vergabekontrollbehörden ein "Eingabefehler", der kein Rechenfehler sei. Ein auf Grund eines Eingabefehlers fehlerhaftes Angebot sei nur dann einer Verbesserung zugänglich, wenn mit der Verbesserung keine Änderung der Wettbewerbsstellung des betreffenden Bieters einhergehe. Sei mit der Verbesserung des Eingabefehlers eine Verbesserung der Wettbewerbsstellung verbunden, sei das Angebot aufgrund eines nicht plausiblen Positionspreises auszuscheiden. Mit der von der Antragstellerin angestrebten Korrektur des Eingabefehlers wäre eine wesentliche Verbesserung der Wettbewerbsstellung verbunden, weil ihr Angebot dann an erster Stelle zu reihen wäre. Das Angebot der Antragstellerin wäre daher aufgrund eines nicht plausiblen Positionspreises und damit verbunden einer nicht plausiblen Zusammensetzung des Gesamtpreises nach Paragraph 129, Absatz eins, Ziffer 3, BVergG 2006 auszuscheiden. Damit hätte sie auch keine Antragslegitimation. Die Antragsgegnerin weist darauf hin, dass sie einen "Einheitspreisvertrag" ausgeschrieben habe. Damit seien bei Angeboten mit Einheitspreisen die angebotenen Einheitspreise unumstößlich. Allfällige Rechenfehler könnten daher auch nur auf Basis der angebotenen und unumstößlichen Einheitspreise berücksichtigt werden. Bei ihrer Argumentation stützt sie sich weitgehend auf Entscheidungen von Nachprüfungsbehörden sowie des Verwaltungsgerichtshofes. Selbst wenn man annehmen wollte, dass der der Antragstellerin unterlaufene "Tippfehler" wie ein Rechenfehler zu behandeln wäre, wäre für die Antragstellerin nichts gewonnen, da aus dem Inhalt des Angebotes nicht erkennbar gewesen sei, dass sie den Preisanteil "Sonstiges" in der Position HG 04 mit € 4,53 anbieten wollte. In den HG 01-04 seien unterschiedliche Stückzahlen ausgeschrieben worden. Dem Angebot der Antragstellerin sei auch - entgegen den Festlegungen im Angebotsformblatt MDBD-SR75 - kein K4-Blatt angeschlossen gewesen, aus dem erkennbar gewesen wäre, dass die Antragstellerin den Preisanteil "Sonstiges" auch in der Position HG 04 mit € 4,53 anbieten wollte. Ein offensichtlicher Fehler liege damit nicht vor. Die Festlegung im Leistungsverzeichnis zur Abrechnung von Positionspreisen diene einzig und allein dazu, den verschiedenen Finanzierungs- und Abrechnungsnotwendigkeiten für die in der Ausschreibung zusammengefassten Wohnhausanlagen gerecht zu werden. Es dürfen zwar unterschiedliche Einheitspreise angeboten werden, abgerechnet werde jedoch nur zum günstigsten Einheitspreis.

Zu diesen Stellungnahmen hat die Antragstellerin mit Schriftsatz vom 20.7.2012 ihren bereits bekannten Standpunkt weiter ausgebaut und vor allem zur rechtlichen Einordnung des Eingabe- bzw. Tippfehlers weitere Argumente angeführt.

In der darauf erfolgten Replik der Antragsgegnerin vom 25.7.2012 macht diese im Wesentlichen geltend, dass der Begriff des Rechenfehlers entsprechend den Ausführungen in der Literatur eng auszulegen sei, um eine spekulative Preisgestaltung zu verhindern. Sie weist auf die Judikatur der Vergabekontrollbehörden hin, wonach eine falsche Preisangabe, die auf einem Eingabefehler des Bieters beruht, "noch nie als Rechenfehler qualifiziert worden sei". Eingabefehler seien nur dann einer Verbesserung zugänglich, wenn mit der Korrektur keine Verbesserung der Wettbewerbsstellung des Bieters verbunden ist. Ein evidenten Rechenfehler im Sinne eines "evidenten Erklärungsirrtums" könne ebenfalls nicht angenommen werden, weil eine Richtigstellung desselben ohne vorhergehende Aufklärung seitens des Bieters nicht möglich gewesen sei. Da dem Angebot der Antragstellerin weder K4- noch K7-Blätter angeschlossen gewesen seien, aus denen ersichtlich gewesen wäre, dass sie den Preisanteil "Sonstiges" in der Position HG 04 tatsächlich mit € 4,53 und nicht mit € 453,- anbieten wollte, sei nicht erkennbar gewesen, dass sie den Preisanteil "Sonstiges" bei allen HG gleich angeben wollte.

Bei seiner Entscheidung ist der Senat vom übereinstimmenden Vorbringen der Parteien, wie es eingangs des Bescheides wiedergegeben wurde, sowie vom unbedenklichen Inhalt der sorgfältig geführten Vergabeakten und der im Zuge des Nachprüfungsverfahrens erstatteten Schriftsätze der Parteien, die ihnen auch jeweils mit der Möglichkeit zur Äußerung zugestellt wurden, sowie den Ergebnissen der mündlichen Verhandlung vom 26.7.2012 ausgegangen.

Bei der Antragstellerin handelt es sich um eine öffentliche Auftraggeberin im Sinne des § 3 Abs. 1 Z 1 BVergG 2006. Sie führt ein offenes Verfahren zur Vergabe eines Bauauftrages, nämlich zur Neuherstellung von Wasser- und Fernwärmeleitungen sowie den Umbau von Waschküchen im Zuge der thermischen Sanierung einer von ihr in Wien 2., verwalteten Wohnhausanlage. Einziges Zuschlagskriterium ist der niedrigste Preis. Die Kundmachung des Vergabeverfahrens ist ordnungsgemäß erfolgt. Das Ende der Angebotsfrist war der 2.8.2011, 10.00 Uhr. Die Angebotseröffnung fand anschließend statt. Insgesamt haben sich drei Unternehmen am Vergabeverfahren beteiligt, darunter die Antragstellerin, die das zweitbilligste Angebot gelegt hat. Bei der Antragstellerin handelt es sich um eine öffentliche Auftraggeberin im Sinne des Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer eins, BVergG 2006. Sie führt ein offenes Verfahren zur Vergabe eines Bauauftrages, nämlich zur Neuherstellung von Wasser- und Fernwärmeleitungen sowie den Umbau von Waschküchen im Zuge der thermischen Sanierung einer von ihr in Wien 2., verwalteten Wohnhausanlage. Einziges Zuschlagskriterium ist der niedrigste Preis. Die Kundmachung des Vergabeverfahrens ist ordnungsgemäß erfolgt. Das Ende der Angebotsfrist war der 2.8.2011, 10.00 Uhr. Die Angebotseröffnung fand anschließend statt. Insgesamt haben sich drei Unternehmen am Vergabeverfahren beteiligt, darunter die Antragstellerin, die das zweitbilligste Angebot gelegt hat.

Die Bieter hatten ihre Angebote unter Berücksichtigung der "allgemeinen Angebotsbestimmungen der Stadt Wien für Leistungen", VD 307, zu erstellen. Nachdem die Bekanntmachung des gegenständlichen Vergabeverfahrens am 13.7.2011 erfolgte, war bei der Angebotserstellung die VD 307 in der damals geltenden Fassung zu berücksichtigen (Angebotsdeckblatt MDBD-SR75, Seite 2). Die Bieter hatten mit dem Angebot nach Punkt 13 des Angebotsdeckblattes ihrem Angebot die Kalkulationsangaben mit den Kalkulationsformblättern K3 und K4 gemäß ÖNORM B2061 nachzuweisen (Punkt 13.04 des Angebotsdeckblattes).

Nach der Position 00.00140Z des Langtext-Leistungsverzeichnisses hatten die Bieter bei der OG-Angebotskalkulation/Rechnungslegung folgendes zu berücksichtigen:

00.00140 Z OG-Angebotskalkulation/ Rechnungslegung

Das Leistungsverzeichnis ist entsprechend den verschiedenen Finanzierungs- und Abrechnungsnotwendigkeiten in mehrere Haupt- und Obergruppen gegliedert.

Da sich es beim ausschreibungsgegenständlichen Objekt um eine wirtschaftliche Einheit handelt, sind entsprechend den Förderungsbedingungen bei gleichen Positionen in

verschiedenen Haupt- bzw. Obergruppen gleiche Einheitspreise anzubieten.

Wenn in den verschiedenen Haupt- oder Obergruppen für gleiche Positionen unterschiedliche Einheitspreise angeboten wurden, werden diese Positionen gemäß dem niedrigsten angebotenen Einheitspreise abgerechnet.

Es ist daher insbesondere darauf zu achten, dass die Zuordnung der Haupt- und Obergruppen, wie oben angeführt, bei der Rechnungslegung exakt eingehalten wird.

Das der Ausschreibung zugrunde liegende Leistungsverzeichnis gliedert sich in die Hauptgruppen "Allgemeines" (HG 00), "Vivariumstraße 6-10, Stg. 1-6" (HG 01), "Schüttelstraße 5, Stg. 1-3" (HG 02), "Schüttelstraße 7, Stg. 1" (HG 03) und "Schüttelstraße 9, Stg. 1-11" (HG 04). Diese Gliederung wurde von der Antragsgegnerin wegen der verschiedenen Finanzierungs- und Abrechnungsnotwendigkeiten für die in der Ausschreibung zusammengefassten Wohnhausobjekte gewählt. Entsprechend dieser Trennung ist auch die Position 70V508C-Z "Az. Formst/Befest. Verteilteig 22" in den HG 01-HG 04 der OG 01 getrennt ausgeschrieben. Diese Position hat die Formstücke und die Befestigung je nach Leitungsart betroffen, wobei unter der Position 70.V508 des Langtext-Leistungsverzeichnisses festgelegt ist "Aufzahlung (Az) auf die Positionen Heizungs-, Heizungsrohr für alle erforderlichen Form - und Verbindungsstücke und das Befestigungsmaterial (Formst./Befest.) für Verteilungen (Verteilteig.)."

Der Antragstellerin unterliefen bei der Angebotslegung mehrere Zahlenfehler. Unter anderem hat sie in der Obergruppe 01 für die Hauptgruppen 01 bis 03 für die Position "Az Formst/Befest. Verteilteig. 22" jeweils € 5,01 für den Anteil "Lohn" und € 4,53 für den Anteil "Sonstiges" als Einheitspreis eingetragen. Für die HG 04 der OG 01 hat sie zwar auch € 5,01 für den "Lohn", jedoch irrtümlich (Kommafehler) € 453,- für "Sonstiges" eingetragen. Die in den HG jeweils eingetragenen Einheitspreise wurden mit den jeweiligen Meterangaben multipliziert, woraus sich der Positionspreis ergeben hat. Die Antragstellerin hat in der Hauptgruppe 04 der OG 01 aufgrund des von ihr unter dem Anteil "Sonstiges" eingetragenen Preis von € 453,- einen Positionspreis von € 91.602,- errechnet und angeboten. Damit war sie mit ihrem Angebot nach den Ergebnissen der Angebotseröffnung mit einem Gesamtpreis von € 1.277.516,21 an zweiter Stelle, die mitbeteiligte Partei mit einem Gesamtpreis von € 1.230.711,89 an erster Stelle zu reihen.

Wird in der Position HG 04 der OG 01 im Preisanteil "Sonstiges" €4,53 eingesetzt, errechnet sich der Positionspreis mit € 1.908,-, was einer Differenz von € 89.694,- (ohne USt) zum verlesenen Gesamtpreis ausmacht. Da die Differenz zwischen dem Angebotspreis der Antragstellerin und jenem der Teilnahmberechtigten lediglich € 46.804,32 (einschließlich USt) beträgt, wäre bei einem Positionspreis von € 1.908,- das Angebot der Antragstellerin als jenes mit dem niedrigsten Preis zu reihen.

Entgegen der Festlegung im Angebotsdeckblatt, Punkt 13.04 hat die Antragstellerin mit ihrem Angebot die verlangten K4-Blätter nicht vorgelegt.

Der von der Antragsgegnerin mit der Prüfung der Angebote betraute Baumanager hat im Zuge der Angebotsprüfung eine rechnerische Prüfung der Angebote sowohl der Antragstellerin als auch der teilnahmberechtigten Partei vorgenommen. Weder beim Angebot der Antragstellerin noch beim Angebot der Teilnahmberechtigten konnten Rechenfehler festgestellt werden, sodass eine Korrektur der verlesenen Angebotspreise nicht erforderlich gewesen ist. Im Zuge der Angebotsprüfung hat die Antragsgegnerin mit E-Mail vom 4.11.2011 die Antragstellerin um Aufklärung zu insgesamt 15 näher bezeichneten Positionen ersucht, die in unterschiedlichen Hauptgruppen unterschiedlich ausgepreist wurden. Dazu sollte die Antragstellerin jeweils für den günstigsten Preis bzw. Preisanteil sowie jeweils für den teuersten Preis K7-Blätter vorlegen. Bei unterschiedlichen Preisangaben für den Anteil "Sonstiges" sollten auch die Materialien mittels Anbot nachgewiesen werden. Unter den 15 angeführten Positionen, zu denen um Aufklärung ersucht wurde, ist unter Punkt 12 die Position 70V508C angeführt und hier dargestellt, dass im HG 04 Anteil "Sonstiges" 453 eingetragen ist, während in den HG 01, 02 und 03 unter dem Anteil "Sonstiges" 4,53 angesetzt sind. Nach Erhalt dieses E-Mails wurde der Geschäftsführer der Antragstellerin darauf aufmerksam, dass er in der HG 04 bei der (elektronischen) Eingabe beim Preisanteil "Sonstiges" € 453,- statt € 4,53 "eingetippt" hatte. Mit E-Mail vom 9.11.2011 hat die Antragstellerin zu den fraglichen Positionen K7-Blätter ohne nähere Erklärungen nachgereicht, in denen bei den fraglichen Positionen jeweils Vermerke "aufgrund von Kalkulationsfehler beziehen wir uns auf den billigsten Preis siehe HG 01, 02, 03" angebracht wurden (vgl. etwa HG 01 Pos. 2001270, Pos. 610125E, HG 02 Pos. 610125C, HG 03 Pos. 610125C u. a.). Diese Anmerkung findet sich auch bei der Pos. 70V508C der HG 04, ohne dass eine Richtigstellung des "Tippfehlers" erfolgt wäre. Mit dem Vermerk auf den K7-Blättern bezieht sich die Antragstellerin offenbar indirekt auf die Pos. HG 000140C, wonach bei unterschiedlichen Preisen bei gleichen Positionen der niedrigste Positionspreis abgerechnet wird. Der von der Antragsgegnerin mit der Prüfung der Angebote betraute Baumanager hat im Zuge der Angebotsprüfung eine rechnerische Prüfung der Angebote sowohl der Antragstellerin als auch der teilnahmberechtigten Partei vorgenommen. Weder beim Angebot der Antragstellerin noch beim Angebot

der Teilnahmeberechtigten konnten Rechenfehler festgestellt werden, sodass eine Korrektur der verlesenen Angebotspreise nicht erforderlich gewesen ist. Im Zuge der Angebotsprüfung hat die Antragsgegnerin mit E-Mail vom 4.11.2011 die Antragstellerin um Aufklärung zu insgesamt 15 näher bezeichneten Positionen ersucht, die in unterschiedlichen Hauptgruppen unterschiedlich ausgepreist wurden. Dazu sollte die Antragstellerin jeweils für den günstigsten Preis bzw. Preisanteil sowie jeweils für den teuersten Preis K7-Blätter vorlegen. Bei unterschiedlichen Preisangaben für den Anteil "Sonstiges" sollten auch die Materialien mittels Anbot nachgewiesen werden. Unter den 15 angeführten Positionen, zu denen um Aufklärung ersucht wurde, ist unter Punkt 12 die Position 70V508C angeführt und hier dargestellt, dass im HG 04 Anteil "Sonstiges" 453 eingetragen ist, während in den HG 01, 02 und 03 unter dem Anteil "Sonstiges" 4,53 angesetzt sind. Nach Erhalt dieses E-Mails wurde der Geschäftsführer der Antragstellerin darauf aufmerksam, dass er in der HG 04 bei der (elektronischen) Eingabe beim Preisanteil "Sonstiges" € 453,- statt € 4,53 "eingetippt" hatte. Mit E-Mail vom 9.11.2011 hat die Antragstellerin zu den fraglichen Positionen K7-Blätter ohne nähere Erklärungen nachgereicht, in denen bei den fraglichen Positionen jeweils Vermerke "aufgrund von Kalkulationsfehler beziehen wir uns auf den billigsten Preis siehe HG 01, 02, 03" angebracht wurden vergleiche etwa HG 01 Pos. 2001270, Pos. 610125E, HG 02 Pos. 610125C, HG 03 Pos. 610125C u. a.). Diese Anmerkung findet sich auch bei der Pos. 70V508C der HG 04, ohne dass eine Richtigstellung des "Tippfehlers" erfolgt wäre. Mit dem Vermerk auf den K7-Blättern bezieht sich die Antragstellerin offenbar indirekt auf die Pos. HG 000140C, wonach bei unterschiedlichen Preisen bei gleichen Positionen der niedrigste Positionspreis abgerechnet wird.

Für die Antragsgegnerin war es im Zuge der Angebotsprüfung nicht erkennbar, dass der Antragstellerin in der HG 04 bei der Eingabe des Preisanteils "Sonstiges" ein Fehler unterlaufen ist bzw. dass die Antragstellerin bei dieser Position den Anteil "Sonstiges" wie in den HG 01 bis 03, mit nur € 4,53 anbieten wollte. Dies vor allem deswegen, weil es die Antragstellerin unterlassen hatte, wie in den Ausschreibungsunterlagen gefordert, K4-Blätter vorzulegen. Bei einer Prüfung der rechtzeitig vorgelegten K4-Blätter hätte die Antragsgegnerin allenfalls erkennen können, was die Antragstellerin tatsächlich anzubieten beabsichtigt hat. Jedenfalls ist der Antragsgegnerin bei Prüfung des Angebotes der Antragstellerin auch bei dieser Position aufgefallen, dass unter anderem auch die HG 04 unterschiedlich ausgepreist wurde.

Die Antragsgegnerin hat den der Antragstellerin unterlaufenen Fehler in der HG 04 nicht als berichtigungsfähigen Rechenfehler gewertet, sondern als nicht behebbaren Eingabefehler und ist damit dem Wunsch der Antragstellerin auf Korrektur des Gesamtangebotspreises nicht nachgekommen.

Die Zuschlagsentscheidung zu Gunsten der mitbeteiligten Partei vom 8.6.2012 ist der Antragstellerin am gleichen Tage im Faxwege zugegangen. Der am 15.6.2012 in der Geschäftsstelle des VKS eingelangte Nichtigerklärungsantrag ist rechtzeitig. Die Verständigung der Antragsgegnerin von der beabsichtigten Einleitung des Nachprüfungsverfahrens ist ebenso nachgewiesen, wie die Entrichtung der Pauschalgebühren für ein Nachprüfungsverfahren im Oberschwellenbereich.

Der oben dargestellte Sachverhalt deckt sich im Wesentlichen mit dem Vorbringen der Parteien und mit dem unbedenklichen Inhalt der Vergabeakten. So hat die Antragstellerin bereits im Zuge der Prüfung ihres Angebotes erklärt, ihr sei bei der fraglichen Position bei der Eingabe des Preises ein "Tippfehler" unterlaufen. Auch im Nachprüfungsverfahren hat die Antragstellerin stets erklärt, dass es sich bei der Eingabe eines Betrages von € 453,- im Anteil "Sonstiges" in der HG 04 an Stelle eines Betrages von € 4,53 um einen "Tippfehler" handelt, auf den sie erst aufgrund der Nachfrage der Antragsgegnerin vom 4.11.2011 aufmerksam geworden ist. Auch dass die Antragstellerin mit ihrem Angebot nach Durchführung der von ihr gewünschten Korrektur an erster Stelle zu reihen wäre, ist unstrittig.

In seiner rechtlichen Beurteilung dieses Sachverhaltes hat der Senat erwogen:

Bei der Antragsgegnerin handelt es sich unstrittig um eine öffentliche Auftraggeberin im Sinne des § 3 Abs. 1 Z 1 BVergG 2006. Die Antragsgegnerin führt ein offenes Verfahren im Oberschwellenbereich zur thermischen Sanierung einer von ihr in Wien 2., verwalteten Wohnhausanlage. Einziges Zuschlagskriterium ist der niedrigste Preis. Die Kundmachung des Vergabeverfahrens ist ordnungsgemäß erfolgt. Da bisher weder ein Zuschlag noch ein Widerruf erfolgt ist, ist der Vergabekontrollsenat gemäß § 11 Abs. 2 Z 2 WVRG 2007 zur Durchführung des Nichtigerklärungsverfahrens zuständig. Bei der Antragsgegnerin handelt es sich unstrittig um eine öffentliche Auftraggeberin im Sinne des Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer eins, BVergG 2006. Die Antragsgegnerin führt ein offenes

Verfahren im Oberschwellenbereich zur thermischen Sanierung einer von ihr in Wien 2., verwalteten Wohnhausanlage. Einziges Zuschlagskriterium ist der niedrigste Preis. Die Kundmachung des Vergabeverfahrens ist ordnungsgemäß erfolgt. Da bisher weder ein Zuschlag noch ein Widerruf erfolgt ist, ist der Vergabekontrollsenat gemäß Paragraph 11, Absatz 2, Ziffer 2, WVRG 2007 zur Durchführung des Nichtigerklärungsverfahrens zuständig.

Gemäß § 20 Abs. 1 WVRG 2007 kann ein Unternehmer, der ein Interesse am Abschluss eines dem Anwendungsbereich des BVergG 2006 unterliegenden Vertrages behauptet, die Nichtigerklärung einer gesondert anfechtbaren Entscheidung des Auftraggebers oder der Auftraggeberin im Verfahren zur Vergabe von Aufträgen wegen Rechtswidrigkeit begehren, sofern ihm oder ihr durch eine behauptete Rechtswidrigkeit ein Schaden entstanden ist oder zu entstehen droht. Die Antragstellerin hat sowohl die behauptete Rechtswidrigkeit der von ihr angefochtenen Entscheidung als auch den ihr drohenden Schaden ausreichend dargelegt. Sie ist auch ihrer Mitteilungspflicht im Sinne des § 25 Abs. 1 WVRG 2007 nachgekommen. Ihr Antrag auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung richtet sich gegen eine gesondert anfechtbare Entscheidung im Sinne des § 2 Z 16 lit. a sublit. aa BVergG 2006. Die Entrichtung der nach § 18 WVRG 2007 geforderten Gebühren ist nachgewiesen. Der Antrag entspricht auch im Übrigen den Bestimmungen des § 23 Abs. 1 WVRG 2007, wie bereits vor Erlassung der beantragten einstweiligen Verfügung festgestellt wurde. Gemäß Paragraph 20, Absatz eins, WVRG 2007 kann ein Unternehmer, der ein Interesse am Abschluss eines dem Anwendungsbereich des BVergG 2006 unterliegenden Vertrages behauptet, die Nichtigerklärung einer gesondert anfechtbaren Entscheidung des Auftraggebers oder der Auftraggeberin im Verfahren zur Vergabe von Aufträgen wegen Rechtswidrigkeit begehren, sofern ihm oder ihr durch eine behauptete Rechtswidrigkeit ein Schaden entstanden ist oder zu entstehen droht. Die Antragstellerin hat sowohl die behauptete Rechtswidrigkeit der von ihr angefochtenen Entscheidung als auch den ihr drohenden Schaden ausreichend dargelegt. Sie ist auch ihrer Mitteilungspflicht im Sinne des Paragraph 25, Absatz eins, WVRG 2007 nachgekommen. Ihr Antrag auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung richtet sich gegen eine gesondert anfechtbare Entscheidung im Sinne des Paragraph 2, Ziffer 16, Litera a, Sub-Litera, a, a, BVergG 2006. Die Entrichtung der nach Paragraph 18, WVRG 2007 geforderten Gebühren ist nachgewiesen. Der Antrag entspricht auch im Übrigen den Bestimmungen des Paragraph 23, Absatz eins, WVRG 2007, wie bereits vor Erlassung der beantragten einstweiligen Verfügung festgestellt wurde.

Die Antragstellerin hat sich durch rechtzeitige Legung eines Angebotes am Vergabeverfahren beteiligt. Nach den Ergebnissen der Angebotseröffnung liegt sie mit ihrem Angebot preislich an zweiter Stelle.

Die Zuschlagsentscheidung vom 8.6.2012 ist der Antragstellerin am gleichen Tage im Faxwege zugegangen. Ihr am 15.6.2012 eingelangter Nachprüfungsantrag ist daher rechtzeitig im Sinne des § 24 Abs. 1 WVRG 2007. Die Zuschlagsentscheidung vom 8.6.2012 ist der Antragstellerin am gleichen Tage im Faxwege zugegangen. Ihr am 15.6.2012 eingelangter Nachprüfungsantrag ist daher rechtzeitig im Sinne des Paragraph 24, Absatz eins, WVRG 2007.

Der Antrag auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung ist jedoch nicht berechtigt.

Der Schwerpunkt des Nachprüfungsantrages liegt in der Frage, ob es sich bei dem dem Geschäftsführer der Antragstellerin unterlaufenen "Tippfehler" um einen Rechen- oder Eingabefehler handelt. Dazu vertritt die Antragstellerin den Standpunkt, dass es sich bei dem ihr unterlaufenen Fehler um einen Rechenfehler handelt, der von der Antragsgegnerin zu berichtigen gewesen wäre, sodass ihr Angebot zu Unrecht nicht an erster Stelle gereiht wurde. Sie begründet dies zunächst mit der Festlegung im Leistungsverzeichnis wonach dann, wenn in den verschiedenen Haupt- oder Obergruppen für gleiche Positionen unterschiedliche Einheitspreise angeboten wurden, diese Positionen gemäß dem niedrigsten angebotenen Einheitspreis abgerechnet werden. Da der in der Hauptgruppe 04 angebotene Einheitspreis um das hundertfache zu hoch war, sei das Vorliegen eines Fehlers offensichtlich gewesen. Der Einheitspreis hätte von der Antragsgegnerin daher korrigiert und das Angebot der Antragstellerin vorgereiht werden müssen. Dazu beruft sie sich auch auf die "Allgemeinen Angebotsbestimmungen der Stadt Wien WD307" worin festgelegt ist, dass rechnerisch fehlerhafte Angebote im Zuge der Angebotsprüfung rechnerisch richtig gestellt werden und die Angebote entsprechend der rechnerisch richtigen Ergebnisse gereiht würden.

Dazu ist zunächst darauf zu verweisen, dass die von der Antragstellerin angezogene Bestimmung der WD 307 erst seit 1.1.2012 gilt, dass Vergabeverfahren jedoch bereits mit Bekanntmachung vom 13.7.2011 eingeleitet worden ist. Es sind daher auf das gegenständliche Vergabeverfahren die Bestimmungen der WD307 in der bis 31.12.2011 geltenden Fassung anzuwenden, die die von der Antragstellerin angezogene Bestimmung nicht enthält.

Im Übrigen liegt ein Rechenfehler, der die Anwendung der Bestimmung des § 126 Abs. 4 BVergG 2006 ermöglichen

könnte, nicht vor. Die Überprüfung des Angebotes der Antragstellerin hat eindeutig ergeben, dass das Angebot richtig errechnet wurde, eine Korrektur der Angebotssumme daher aufgrund der Ergebnisse der Nachrechnung nicht erforderlich gewesen ist. Wann ein Rechenfehler vorliegt, ist im BVergG 2006 nicht ausdrücklich geregelt. Nach der Rechtsprechung des VwGH handelt es sich bei einem Rechenfehler um eine "mit einem evidenten Erklärungsirrtum behaftete Willenserklärung des Bieters". So hat das Höchstgericht das irrtümliche Mitaddieren oder Mitübertragen von (nach dem klaren, sonstigen Inhalt des Angebotes nicht mitzuaddierenden) Eventualpositionen als Rechenfehler qualifiziert (vgl. VwGH 27.6.2007, Zl. 2005/04/0111). Ein Rechenfehler liegt auch dann vor, wenn der Bildung des Gesamtpreises fehlerhafte Rechenvorgänge zugrunde liegen. Beides liegt gegenständlich nicht vor. Dabei ist zu beachten, dass die Antragsgenerin gegenständlich einen Einheitspreisvertrag ausgeschrieben hat. Für zweifelhafte Preisangaben enthält § 124 Abs. 1 BVergG 2006 folgende Bestimmungen: Im Übrigen liegt ein Rechenfehler, der die Anwendung der Bestimmung des Paragraph 126, Absatz 4, BVergG 2006 ermöglichen könnte, nicht vor. Die Überprüfung des Angebotes der Antragstellerin hat eindeutig ergeben, dass das Angebot richtig errechnet wurde, eine Korrektur der Angebotssumme daher aufgrund der Ergebnisse der Nachrechnung nicht erforderlich gewesen ist. Wann ein Rechenfehler vorliegt, ist im BVergG 2006 nicht ausdrücklich geregelt. Nach der Rechtsprechung des VwGH handelt es sich bei einem Rechenfehler um eine "mit einem evidenten Erklärungsirrtum behaftete Willenserklärung des Bieters". So hat das Höchstgericht das irrtümliche Mitaddieren oder Mitübertragen von (nach dem klaren, sonstigen Inhalt des Angebotes nicht mitzuaddierenden) Eventualpositionen als Rechenfehler qualifiziert vergleiche VwGH 27.6.2007, Zl. 2005/04/0111). Ein Rechenfehler liegt auch dann vor, wenn der Bildung des Gesamtpreises fehlerhafte Rechenvorgänge zugrunde liegen. Beides liegt gegenständlich nicht vor. Dabei ist zu beachten, dass die Antragsgenerin gegenständlich einen Einheitspreisvertrag ausgeschrieben hat. Für zweifelhafte Preisangaben enthält Paragraph 124, Absatz eins, BVergG 2006 folgende Bestimmungen:

"Stimmt bei Angeboten mit Einheitspreisen der Positionspreis mit dem aufgrund der Menge und des Einheitspreises feststellbaren Preis nicht überein, so gelten die angegebenen Mengen und der angebotene Einheitspreis. Bestehen zwischen den angebotenen Einheitspreisen und einer allenfalls vorliegenden Preisaufgliederung Abweichungen, so gelten die angebotenen Einheitspreise". Dies bedeutet, dass bei Angeboten mit Einheitspreisen die angebotenen Einheitspreise nicht geändert werden dürfen. Rechenfehler können daher nur auf Basis der angebotenen und unumstößlichen Einheitspreise berücksichtigt werden. Auch in der Literatur wird einheitlich der Standpunkt vertreten, dass beim Einheitspreisvertrag nach der tatsächlich erbrachten Menge und dem vereinbarten Einheitspreis abgerechnet wird und es der Einheitspreis und nicht der Positionspreis ist, welcher für einen Kalkulanten als relevante Größe gilt (S/A/F/T, Bundesvergabegesetz 20062, Rz. 3 zu § 124). Damit ist ein Rechenfehler jener Fehler, welcher im Rechengang ausgehend vom angebotenen Einheitspreis und der ausgeschriebenen Menge, zu einer Änderung des angebotenen Gesamtpreises führt (Heid/Presslmayer, Handbuch Vergaberecht3, Rz. 1382 und die dort zitierte Judikatur). Wie eindeutig aus dem Angebot der Antragstellerin ersichtlich, ist ihr bei Berechnung des Positionspreises zu HG 04 ein bereits auf der Grundlage des vorgelegten Angebotes erkennbarer Rechenfehler nicht unterlaufen. Damit ist aber bei dem der Antragstellerin unterlaufenen Fehler von einem Eingabefehler bzw. einer falschen Preisangabe auszugehen und nicht von einem der Korrektur zugänglichen Rechenfehler. Dies umso mehr, als die von der Antragstellerin gewünschte Korrektur zur Folge hätte, dass ihr Angebot dahingehend geändert wird, dass sie mit ihrem Angebotspreis an erster Stelle zu liegen kommt. Dies würde bedeuten, dass sie damit ihre Wettbewerbsstellung im Vergabeverfahren wesentlich verbessern würde und sie damit den Zuschlag erhalten müsste. Auch aus diesem Grund ist die von der Antragstellerin gewünschte Berichtigung ihres Eingabefehlers vergaberechtlich nicht gedeckt." Stimmt bei Angeboten mit Einheitspreisen der Positionspreis mit dem aufgrund der Menge und des Einheitspreises feststellbaren Preis nicht überein, so gelten die angegebenen Mengen und der angebotene Einheitspreis. Bestehen zwischen den angebotenen Einheitspreisen und einer allenfalls vorliegenden Preisaufgliederung Abweichungen, so gelten die angebotenen Einheitspreise". Dies bedeutet, dass bei Angeboten mit Einheitspreisen die angebotenen Einheitspreise nicht geändert werden dürfen. Rechenfehler können daher nur auf Basis der angebotenen und unumstößlichen Einheitspreise berücksichtigt werden. Auch in der Literatur wird einheitlich der Standpunkt vertreten, dass beim Einheitspreisvertrag nach der tatsächlich erbrachten Menge und dem vereinbarten Einheitspreis abgerechnet wird und es der Einheitspreis und nicht der Positionspreis ist, welcher für einen Kalkulanten als relevante Größe gilt (S/A/F/T, Bundesvergabegesetz 20062, Rz. 3 zu Paragraph 124,). Damit ist ein Rechenfehler jener Fehler, welcher im Rechengang ausgehend vom angebotenen Einheitspreis und der ausgeschriebenen Menge, zu einer Änderung des angebotenen Gesamtpreises führt (Heid/Presslmayer, Handbuch Vergaberecht3, Rz. 1382 und die dort

zierte Judikatur). Wie eindeutig aus dem Angebot der Antragstellerin ersichtlich, ist ihr bei Berechnung des Positionspreises zu HG 04 ein bereits auf der Grundlage des vorgelegten Angebotes erkennbarer Rechenfehler nicht unterlaufen. Damit ist aber bei dem der Antragstellerin unterlaufenen Fehler von einem Eingabefehler bzw. einer falschen Preisangabe auszugehen und nicht von einem der Korrektur zugänglichen Rechenfehler. Dies umso mehr, als die von der Antragstellerin gewünschte Korrektur zur Folge hätte, dass ihr Angebot dahingehend geändert wird, dass sie mit ihrem Angebotspreis an erster Stelle zu liegen kommt. Dies würde bedeuten, dass sie damit ihre Wettbewerbsstellung im Vergabeverfahren wesentlich verbessern würde und sie damit den Zuschlag erhalten müsste. Auch aus diesem Grund ist die von der Antragstellerin gewünschte Berichtigung ihres Eingabefehlers vergaberechtlich nicht gedeckt.

Die Antragstellerin hat auch damit argumentiert, dass es sich bei dem ihr unterlaufenen Fehler um einen Rechenfehler im Sinne des § 126 Abs. 4 BVergG 2006 handelt, weil es sich dabei "um eine mit einem evidenten Erklärungsirrtum behaftete Willenserklärung des Bieters (Fehler im Erklärungsakt) handelt". Ihr Geschäftsführer habe irrtümlich einen viel zu hohen Preisanteil "Sonstiges" zum Preisanteil "Lohn" addiert, weshalb er in der gegenständlichen Position der HG 04 mit einem viel zu hohen Einheitspreis weiter rechnete. Dabei handle es sich um einen Fehler im Erklärungsakt der Antragstellerin, was "daher einen solchen Rechenfehler dar" stelle. Die Antragstellerin hat auch damit argumentiert, dass es sich bei dem ihr unterlaufenen Fehler um einen Rechenfehler im Sinne des Paragraph 126, Absatz 4, BVergG 2006 handelt, weil es sich dabei "um eine mit einem evidenten Erklärungsirrtum behaftete Willenserklärung des Bieters (Fehler im Erklärungsakt) handelt". Ihr Geschäftsführer habe irrtümlich einen viel zu hohen Preisanteil "Sonstiges" zum Preisanteil "Lohn" addiert, weshalb er in der gegenständlichen Position der HG 04 mit einem viel zu hohen Einheitspreis weiter rechnete. Dabei handle es sich um einen Fehler im Erklärungsakt der Antragstellerin, was "daher einen solchen Rechenfehler dar" stelle.

Zutreffend verweist die Antragsgegnerin darauf, dass es ihr nicht möglich gewesen sei, aus dem Angebot der Antragstellerin zu erkennen, dass sie den Preisanteil "Sonstiges" in der Position HG 04 exakt mit € 4,53 anbieten wollte. Aus den Vergabeakten, insbesondere dem Leistungsverzeichnis ist ersichtlich, dass in den HG 01 bis 04 unterschiedliche Stückzahlen ausgeschrieben wurden und es sich bei der Position 70V508CZ um Aufzählungspositionen handelt. Allenfalls hätte die Antragsgegnerin dann erkennen können, dass der Antragstellerin bei der HG 04 unter dem Preisanteil "Sonstiges" ein Fehler unterlaufen ist, wenn sie dazu die in den Ausschreibungsunterlagen geforderten K4-Blätter zur Verfügung gehabt hätte. Wie festgestellt wurde, hat es die Antragstellerin unterlassen, mit ihrem Angebot die geforderten K4-Blätter abzugeben. Von einem "evidenten Erklärungsirrtum" kann daher gegenständlich nicht gesprochen werden. Evident ist ein korrigierbarer Rechenfehler nur dann, wenn dieser "so offensichtlich ist, dass der Antragsgegner den "Rechenfehler" richtig stellen kann, ohne hierfür die Aufklärung seitens des Bieters und damit auch die Möglichkeit sein Angebot zu seinen Gunsten ändern zu können - zu benötigen (S/A/F/T Bundesvergabegesetz 2006, Rz. 39 zu § 126)". Diese Voraussetzungen liegen - worauf die Antragsgegnerin zutreffend verweist - gegenständlich nicht vor. So konnte die Antragsgegnerin mangels vorliegender K4- Blätter nicht erkennen, dass die Antragstellerin beim Preisanteil "Sonstiges" ebenso wie bei den anderen HG den gleichen Betrag einsetzen wollte, noch ergibt sich aus dem Angebot, dass die Antragstellerin den Preisanteil "Sonstiges" bei allen HG gleich anbieten wollte. Aus dem Angebot ergibt sich lediglich, dass die Antragstellerin zu unterschiedlichen Preisen angeboten hat, womit sie nicht gegen die Vorbemerkungen im Leistungsverzeichnis verstoßen hat. Zutreffend verweist die Antragsgegnerin darauf, dass es ihr nicht möglich gewesen sei, aus dem Angebot der Antragstellerin zu erkennen, dass sie den Preisanteil "Sonstiges" in der Position HG 04 exakt mit € 4,53 anbieten wollte. Aus den Vergabeakten, insbesondere dem Leistungsverzeichnis ist ersichtlich, dass in den HG 01 bis 04 unterschiedliche Stückzahlen ausgeschrieben wurden und es sich bei der Position 70V508CZ um Aufzählungspositionen handelt. Allenfalls hätte die Antragsgegnerin dann erkennen können, dass der Antragstellerin bei der HG 04 unter dem Preisanteil "Sonstiges" ein Fehler unterlaufen ist, wenn sie dazu die in den Ausschreibungsunterlagen geforderten K4-Blätter zur Verfügung gehabt hätte. Wie festgestellt wurde, hat es die Antragstellerin unterlassen, mit ihrem Angebot die geforderten K4-Blätter abzugeben. Von einem "evidenten Erklärungsirrtum" kann daher gegenständlich nicht gesprochen werden. Evident ist ein korrigierbarer Rechenfehler nur dann, wenn dieser "so offensichtlich ist, dass der Antragsgegner den "Rechenfehler" richtig stellen kann, ohne hierfür die Aufklärung seitens des Bieters und damit auch die Möglichkeit sein Angebot zu seinen Gunsten ändern zu können - zu benötigen (S/A/F/T Bundesvergabegesetz 2006, Rz. 39 zu Paragraph 126,)" Diese Voraussetzungen liegen - worauf die Antragsgegnerin zutreffend verweist - gegenständlich nicht vor. So konnte die Antragsgegnerin mangels

vorliegender K4- Blätter nicht erkennen, dass die Antragstellerin beim Preisanteil "Sonstiges" ebenso wie bei den anderen HG den gleichen Betrag einsetzen wollte, noch ergibt sich aus dem Angebot, dass die Antragstellerin den Preisanteil "Sonstiges" bei allen HG gleich anbieten wollte. Aus dem Angebot ergibt sich lediglich, dass die Antragstellerin zu unterschiedlichen Preisen angeboten hat, womit sie nicht gegen die Vorbemerkungen im Leistungsverzeichnis verstoßen hat.

Damit handelt es sich bei dem dem Geschäftsführer der Antragstellerin unterlaufenen "Tippfehler" nicht um einen zu berücksichtigenden Rechenfehler im Sinne des § 126 Abs. 4 BVergG 2006, sondern um einen, einer Korrektur nicht zugänglichen Eingabefehler. Damit handelt es sich bei dem dem Geschäftsführer der Antragstellerin unterlaufenen "Tippfehler" nicht um einen zu berücksichtigenden Rechenfehler im Sinne des Paragraph 126, Absatz 4, BVergG 2006, sondern um einen, einer Korrektur nicht zugänglichen Eingabefehler.

Soweit sich die Antragstellerin auf die Festlegungen in der Position 00.00.140Z (Obergruppe-Rechnungslegung) beruft, ist für sie nichts gewonnen. Darin ist festgelegt, dass dann "wenn in den verschiedenen Haupt- oder Obergruppen für gleiche Positionen unterschiedliche Einheitspreise angeboten wurden, .. diese Positionen gemäß dem niedrigsten angebotenen Einheitspreis abgerechnet" werden. Diese Bestimmung dient, worauf die Antragsgegnerin zutreffend verweist, vor allem dazu, den verschiedenen Finanzierungs- und Abrechnungsnotwendigkeiten für die in der Ausschreibung zusammengefassten Objekte der Wohnhausanlagen gerecht zu werden und betrifft vornämlich die Rechnungslegung, wie sich bereits aus der Überschrift ergibt. Dazu ist auch darauf zu verweisen, dass in den beiden, dem zitierten Absatz vorangehenden Absätzen erklärt wird, dass das Leistungsverzeichnis entsprechend den verschiedenen Finanzierungs- und Abrechnungsnotwendigkeiten in mehrere Haupt- und Obergruppen gegliedert ist. Entsprechend den Förderungsbedingungen seien bei gleichen Positionen in verschiedenen Haupt- bzw. Obergruppen gleiche Einheitspreise anzubieten. Daraus ergibt sich eindeutig, dass diese Festlegungen nicht dazu dienen können, Rechenfehler oder Eingabefehler zu korrigieren, sie betreffen lediglich die Rechnungslegung, nicht aber die Bildung des Gesamtpreises. Gemäß § 2 Z 26 lit. d BVergG 2006 ist der Gesamtpreis "die Summe der Positionspreise (Menge mal Einheitspreis oder Pauschalpreis) unter Berücksichtigung allfälliger Nachlässe und Abschläge". Die Reihung der Angebote im gegenständlichen Vergabeverfahren (Billigstbieter) hat ausschließlich nach den im Zuge der Angebotseröffnung verlesenen Gesamtpreisen zu erfolgen und nicht nach zu diesem Zeitpunkt noch gar nicht feststehenden Abrechnungspreisen. Damit ist ein Bieter zwar nicht gehindert, zu unterschiedlichen Einheitspreisen anzubieten, er kann jedoch nur zum günstigsten Einheitspreis abrechnen (vgl. VKS Wien vom 31.5.2012, VKS - 4426/12). Soweit sich die Antragstellerin auf die Festlegungen in der Position 00.00.140Z (Obergruppe-Rechnungslegung) beruft, ist für sie nichts gewonnen. Darin ist festgelegt, dass dann "wenn in den verschiedenen Haupt- oder Obergruppen für gleiche Positionen unterschiedliche Einheitspreise angeboten wurden, .. diese Positionen gemäß dem niedrigsten angebotenen Einheitspreis abgerechnet" werden. Diese Bestimmung dient, worauf die Antragsgegnerin zutreffend verweist, vor allem dazu, den verschiedenen Finanzierungs- und Abrechnungsnotwendigkeiten für die in der Ausschreibung zusammengefassten Objekte der Wohnhausanlagen gerecht zu werden und betrifft vornämlich die Rechnungslegung, wie sich bereits aus der Überschrift ergibt. Dazu ist auch darauf zu verweisen, dass in den beiden, dem zitierten Absatz vorangehenden Absätzen erklärt wird, dass das Leistungsverzeichnis entsprechend den verschiedenen Finanzierungs- und Abrechnungsnotwendigkeiten in mehrere Haupt- und Obergruppen gegliedert ist. Entsprechend den Förderungsbedingungen seien bei gleichen Positionen in verschiedenen Haupt- bzw. Obergruppen gleiche Einheitspreise anzubieten. Daraus ergibt sich eindeutig, dass diese Festlegungen nicht dazu dienen können, Rechenfehler oder Eingabefehler zu korrigieren, sie betreffen lediglich die Rechnungslegung, nicht aber die Bildung des Gesamtpreises. Gemäß Paragraph 2, Ziffer 26, Litera d, BVergG 2006 ist der Gesamtpreis "die Summe der Positionspreise (Menge mal Einheitspreis oder Pauschalpreis) unter Berücksichtigung allfälliger Nachlässe und Abschläge". Die Reihung der Angebote im gegenständlichen Vergabeverfahren (Billigstbieter) hat ausschließlich nach den im Zuge der Angebotseröffnung verlesenen Gesamtpreisen zu erfolgen und nicht nach zu diesem Zeitpunkt noch gar nicht feststehenden Abrechnungspreisen. Damit ist ein Bieter zwar nicht gehindert, zu unterschiedlichen Einheitspreisen anzubieten, er kann jedoch nur zum günstigsten Einheitspreis abrechnen vergleiche VKS Wien vom 31.5.2012, VKS - 4426/12).

Im vorliegenden Fall war bei den fehlerhaften 15 Positionen, die im E-Mail der Antragsgegnerin vom 4.11.2011 angeführt sind, nicht eindeutig erkennbar, welche die richtigen Beträge wären. Auch bei dem irrtümlich mit € 453,- statt € 4,53 angeführten Preis (Position 12 des E-Mails) hätte man lediglich vermuten können, dass es sich um einen

Kommafehler handelt und der korrekte Preis allenfalls € 4,53 zu betragen hätte. Dabei ist auch das Vorliegen der übrigen fehlerhaften Positionen zu berücksichtigen, bei denen die korrekten Preise zum Teil überhaupt nicht erkennbar waren. Es war somit erst eine Nachfrage bei der Antragstellerin erforderlich, die dann in ihrer Beantwortung auf die korrekten Preise hingewiesen hat. Der bei der Antragsgegnerin gegebene Aufklärungsbedarf wird auch von der Antragstellerin gar nicht bestritten. Von einem evidenten Erklärungsirrtum kann daher nicht mehr gesprochen werden. Für diese Lösung spricht auch, dass die Bestimmungen des BVergG über die Berücksichtigung von Rechenfehlern ein schnelles und unbürokratisches Beseitigen offensichtlicher Rechenfehler ermöglichen soll, ohne dass lange Nachforschungen erfolgen müssten. Wenn erst eine Aufklärung durch den Bieter erforderlich ist, liegen diese Voraussetzungen nicht mehr vor. In diesem Zusammenhang ist auch zu berücksichtigen, dass dem Bieter ansonsten unter Umständen die Möglichkeit eingeräumt wäre, durch die Aufklärung den "falschen" Preis zu seinen Gunsten zu manipulieren, da er ja die anderen Angebote schon kennt.

Da sohin eine Korrektur des der Antragstellerin unterlaufenen Fehlers und damit die Vorreihung ihres Angebotes zu Recht unterblieben ist, war ihr Antrag auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung abzuweisen.

Mit dieser Entscheidung ist das Nachprüfungsverfahren beendet, weshalb die mit Bescheid vom 19.6.2012 erlassene einstweilige Verfügung gemäß § 31 Abs. 7 WVRG 2007 mit sofortiger Wirkung aufzuheben war. Mit dieser Entscheidung ist das Nachprüfungsverfahren beendet, weshalb die mit Bescheid vom 19.6.2012 erlassene einstweilige Verfügung gemäß Paragraph 31, Absatz 7, WVRG 2007 mit sofortiger Wirkung aufzuheben war.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 19 Abs. 1 und 3 WVRG 2007; die in Abs. 1 angeführten Voraussetzungen liegen nicht vor. Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraph 19, Absatz eins und 3 WVRG 2007; die in Absatz eins, angeführten Voraussetzungen liegen nicht vor.

Gemäß § 13 Abs. 3 WVRG 2007 war dieser Bescheid im Anschluss an die mündliche Verhandlung zu verkünden. Die Frist zur Anrufung der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts beginnt jedoch erst mit der Zustellung dieses Bescheides zu laufen. Gemäß Paragraph 13, Absatz 3, WVRG 2007 war dieser Bescheid im Anschluss an die mündliche Verhandlung zu verkünden. Die Frist zur Anrufung der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts beginnt jedoch erst mit der Zustellung dieses Bescheides zu laufen.

Schlagworte

Zuschlagsentscheidung; Abweisung; kein Rechenfehler bei Aufklärungsbedarf;

Zuletzt aktualisiert am

10.12.2012

Quelle: Vergabekontrollbehörden Verg, <https://www.ris.bka.gv.at/Verg>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at