

TE Verg Bescheid 2009/9/3 N/0079-BVA/08/2009-56

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 03.09.2009

Norm

BVergG 2006 §§109 und 325 Abs1

Text

BESCHIED

Das Bundesvergabeamt hat durch den Senat 8 (Senatsvorsitzender Mag Reinhard Grasböck, Mitglied der Auftraggeberseite Dr Walter Fuchs und Mitglied der Auftragnehmerseite Mag Alexander Piekniczek) gemäß § 303 Abs 1 BVergG 2006 betreffend das Nachprüfungsverfahren N/0079-BVA/08/2009 bezüglich des Vergabeverfahrens "Verbandskläranlage Ternitz des Abwasserverbandes Mittleres Schwarzatal; Kapazitätserweiterung auf 41000 EW60 und Anpassung an den Stand der Technik - Planung und Generalunternehmerleistungen" des Auftraggebers Abwasserverband Mittleres Schwarzatal und der im bezeichneten Vergabeverfahren versandten Ausscheidensentscheidung vom 20.7.2009 zu Lasten der Antragstellerin, der Bietergemeinschaft A*** bestehend aus a) A1*** einerseits und b) A2*** andererseits; und weiters über den Pauschalgebührenersatzantrag wie folgt entscheiden: Das Bundesvergabeamt hat durch den Senat 8 (Senatsvorsitzender Mag Reinhard Grasböck, Mitglied der Auftraggeberseite Dr Walter Fuchs und Mitglied der Auftragnehmerseite Mag Alexander Piekniczek) gemäß Paragraph 303, Absatz eins, BVergG 2006 betreffend das Nachprüfungsverfahren N/0079-BVA/08/2009 bezüglich des Vergabeverfahrens "Verbandskläranlage Ternitz des Abwasserverbandes Mittleres Schwarzatal; Kapazitätserweiterung auf 41000 EW60 und Anpassung an den Stand der Technik - Planung und Generalunternehmerleistungen" des Auftraggebers Abwasserverband Mittleres Schwarzatal und der im bezeichneten Vergabeverfahren versandten Ausscheidensentscheidung vom 20.7.2009 zu Lasten der Antragstellerin, der Bietergemeinschaft A*** bestehend aus a) A1*** einerseits und b) A2*** andererseits; und weiters über den Pauschalgebührenersatzantrag wie folgt entscheiden:

Spruch

I. Dem Antrag auf Nichtigerklärung der Entscheidung des Auftraggebers, das Angebot der aus den Antragstellern gebildeten Bietergemeinschaft auszuscheiden, wird keine Folge gegeben. römisch eins. Dem Antrag auf Nichtigerklärung der Entscheidung des Auftraggebers, das Angebot der aus den Antragstellern gebildeten Bietergemeinschaft auszuscheiden, wird keine Folge gegeben.

Rechtsgrundlage: §§ 325 Abs 1 BVergG 2006, BGBl I 2006/17 idF BGBl I 2007/86
Rechtsgrundlage: Paragraphen 325, Absatz eins, BVergG 2006, BGBl römisch eins 2006/17 in der Fassung BGBl römisch eins 2007/86

II. Das Pauschalgebührenersatzbegehren, den Auftraggeber zum Ersatz der von der Antragstellerin entrichteten Pauschalgebühren binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu verpflichten, wird abgewiesen. römisch zwei. Das

Pauschalgebührenersatzbegehren, den Auftraggeber zum Ersatz der von der Antragstellerin entrichteten Pauschalgebühren binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu verpflichten, wird abgewiesen.

Rechtsgrundlage: § 319 BVergG 2006, BGBl I 2006/17 idF BGBl I 2007/86
Rechtsgrundlage: Paragraph 319, BVergG 2006, BGBl römisch eins 2006/17 in der Fassung BGBl römisch eins 2007/86

Begründung

1. Sachverhalt und Verfahrensgang

1.1. Der Abwasserverband Mittleres Schwarzatal ist in Niederösterreich situiert und als Verband gemäß §§ 87ff WRG organisiert.
1.1. Der Abwasserverband Mittleres Schwarzatal ist in Niederösterreich situiert und als Verband gemäß Paragraphen 87 f, f, WRG organisiert.

Er führt derzeit ein offenes Vergabeverfahren im Oberschwellenbereich zur Erweiterung seiner Verbandskläranlage in Ternitz samt weiteren Leistungen zur Anpassung an den Stand der Technik durch, wobei die Planung und Generalunternehmerleistungen vergabegegenständlich sind. Die Ausschreibung blieb beim Bundesvergabeamt unangefochten. Die Ausschreibungsunterlagen bestehen dabei im Wesentlichen aus drei Konvoluten.

Teil 1 umfasst 16 Seiten und titelt mit: "Angebotsschreiben". Dieser Teil wird synonym auch als "Angebotshauptteil" bezeichnet und wurde von der Antragstellerseite entsprechend unterfertigt.

Der Teil 2 "Angebots- und Vertragsbestimmungen" umfasst 54 Seiten. Der Teil 3 "Funktionale Leistungsbeschreibung" umfasst 286 Seiten zuzüglich weiterer Beilagen.

1.2. Im Teil 1 sind insbesondere folgende Ausschreibungsvorgaben enthalten:

Seite 2 - ... Der Ausbau ist entsprechend der beiliegenden detaillierten Projektbeschreibung vorgesehen, ...

Seiten 13 und 14 bei der Überschrift VIII Inhaltsverzeichnis - Angebot
Seiten 13 und 14 bei der Überschrift römisch acht Inhaltsverzeichnis - Angebot -

Diesem Angebotshauptteil sind folgende Beilagen als verbindliche Teile des Angebotes angeschlossen, die ...

.
.

Projektbeschreibung inkl. Berechnungen und Plänen

Seiten 15 und 16 bei der Überschrift IX Angebotserklärung
Seiten 15 und 16 bei der Überschrift römisch neun Angebotserklärung -

Ich (wir) erkläre(n)

°...

.
.

°dass die im vorstehenden Angebotsinhaltsverzeichnis angeführten Beilagen verbindliche Bestandteile des Angebotes sind und im Auftragsfall zusammen mit sämtlichen Ausschreibungsunterlagen zum Inhalt des Leistungsvertrages werden;

.
.

°dass alle Angaben im vorliegenden Angebot und sämtlichen Beilagen wahrheitsgemäß und vollständig sind.

.
.

1.3. Aus Teil 2 sind hier ausdrücklich folgende Festlegungen festzustellen:

Punkt A6 mit der Überschrift "Angebots- und Vertragsgrundlagen" lautet: "Die vorliegenden Angebots- und Vertragsbestimmungen sind zusammen mit der funktionalen Leistungsbeschreibung und dem Angebotshauptteil sowie sämtlichen Beilagen verbindlicher Bestandteil des Angebotes für die Generalunternehmerleistungen ..."

Punkt B3.1 mit der Überschrift: "Abzugebende Angebotsbestandteile" lautet in den hier interessierenden Teilen:

"Abzugeben ist der vollständig ausgefüllte und unterfertigte Angebotshauptteil in der von der vergebenden Stelle ausgegebenen Form mit sämtlichen darin angeführten Beilagen. ..."

Gemäß Punkt B5 dieses Teils waren weiters jegliche Abänderungsangebote und auch technische, kaufmännische bzw rechtliche Alternativangebote unzulässig.

1.4. Betreffend den Teil 3 sind nunmehr folgende Feststellungen aus und auch bezüglich dieses Ausschreibungsteils zu treffen:

Nach Punkt 3.1 des besagten Teils 3 waren Planungsleistungen als Grundlage für die Angebotslegung und -beurteilung zu erbringen.

1.4.1. In Punkt 8.8."Abbrucharbeiten" ist vorgesehen, dass alle nach dem Ausbau nicht weiter verwendeten Bauwerke am bestehenden Standort einschließlich allfälliger Fundamente komplett abzubrechen sind und dass die Abbruchbereiche in Anpassung an das anschließende Gelände zu verfüllen sind. Die mit ihrem Angebot ausgeschiedene Bietergemeinschaft argumentierte hinsichtlich eines Nachklärbeckens nach Rückfrage der Auftraggeberin vor dem Ausscheiden, dass das insoweit bestehende und strittige Nachklärbecken nach Punkt 4.2.4. des Teils 3 zur Nutzung bei einer späteren Erweiterung belassen würde, Beilagen ../ E und F zum Nachprüfungsantrag. Deshalb hätten für das strittige Nachklärbecken weder Abbruchs- noch Sanierungskosten kalkuliert werden müssen.

Die Bieter hatten nämlich über die konkret anstehenden Maßnahmen hinaus gemäß Punkt 4.2.4. des Teils 3 eine weitere, aktuell noch nicht zu realisierende Vergrößerung der Kläranlage zu konzipieren.

Der Auftraggeber schied das Angebot der Bietergemeinschaft ua wegen des nicht angebotenen Abbruchs bzw der nicht angebotenen Weiterverwendung bei der anstehenden und gerade zu vergebenden Erweiterung aus. Die Bietergemeinschaft bzw der für diese konzeptiv als Angestellter eines Zivilingenieursbüros tätige Zeuge DI P*** argumentierten beim Bundesvergabeamt insbesondere auch in der Verhandlung am 31.8.2009 damit, dass dann, wenn der Auftraggeber das strittige Nachklärbecken im Bauteil 2 trotz des Angebots der Bietergemeinschaft doch abgebrochen haben möchte, dieses Becken natürlich im Rahmen der generellen Ausführungszusage bei dieser funktionalen Ausschreibung dann jedenfalls abgebrochen würde.

Zugestanden vom Zeugen P*** am 31.8.2009 und unwidersprochen blieb, dass laut dem einen Angebotsbestandteil bildenden Lageplan M 1: 250 das strittige Nachklärbecken laut diesem Plan nicht als abzubrechend eingezeichnet war.

1.4.2. Gemäß Punkt 6.1.3. des Teils 3 sind Gebäudeeingänge mit Vordächern zu versehen, die mindestens 1,0 m ausragen, maW also über die Wände über den Gebäudeeingängen hinausragen.

Da die Bietergemeinschaft bei diversen Gebäudeeingängen keine Vordächer planlich darstellte, wurde sie in der Angebotsaufklärung ua auch mit diesem Umstand konfrontiert.

In der Angebotsaufklärung verwies die Bietergemeinschaft beim Gebäudeeingang an einer bestimmten Stelle des Maschinenhauses auf einen bestimmten Plan mit einem ersichtlichen Vordach; monierte, dass alle übrigen Räume dieses Maschinenhauses über einen Vorraum betreten werden könnten; und argumentierte, dass es sich bei den Türen zum BHKW - Raum, Gebläsehaus und Lagerraum um keine Gebäudeeingänge handeln würde, sondern um Öffnungen mit Doppeltüren zur Einbringung der geplanten Aggregate bzw Lagergegenstände. Der Eingang in den E-Verteilerraum wäre ohnehin mit einem Vordach versehen, doch wäre die Darstellung des Vordaches insoweit plotterbedingt wegen Darstellung auch anderer Umstände am fraglichen Plan nicht ersichtlich. (Siehe dazu wiederum die Angebotsaufklärungskorrespondenz, Beilagen ../ E und F zum Nachprüfungsantrag.)

Die Bietergemeinschaft bzw der die Angebotspläne verfassende Zeuge DI P*** argumentierten insoweit insbesondere auch in der mündlichen Verhandlung, dass die Vordächer auf Basis der Ausführungszusage bei dieser funktionalen Ausschreibung auch ohne planliche Ersichtlichkeit als angeboten zu bewerten wären, um derart auch diesen vom Auftraggeber angezogenen Ausscheidensgrund zu widerlegen.

In keinster Weise wurde mit den Argumentationen wider diesen Ausscheidensgrund aber widerlegt, dass nach Punkt 6.1.3. des Teils 3 das anzubietende Vordach mindestens einen Meter auskragen sollte, so dass der Bieter hier die eindeutig bestimmte Erklärung abzugeben hatte, ob er gemäß seinem eigenen Konzept bei den jeweiligen Gebäudeeingängen ein Vordach von einem Meter oder größer anbietet.

1.4.3. Gemäß Punkt 8.6.5. des Teils 3 der Ausschreibung war ein sonstiges WC neben dem anlagengegenständlichen Laborraum mit einer bestimmten Ausstattung anzubieten.

In den einen Angebotsbestandteil bildenden Plänen der Bietergemeinschaft ist die Situierung des anzubietenden WC's nicht ersichtlich. Der Zeuge DI P*** gab insoweit unwidersprochen am 31.8.2009 in der Verhandlung an: Ich verweise hier auf den Plan "Maschinenhaus" M 1 : 100. Dort ist der Laborraum ersichtlich. Dieser Plan bedeutet aber nicht, dass die Anlage exakt nach diesem Plan auszuführen wäre. Dafür wäre eine Detailplanung zu machen und vom Auftraggeber freizugeben. Meines Erachtens könnte man problemlos die Eingangstür in den Laborraum um 90 Grad an die andere Wand versetzen und das WC im Bereich des Vorraums 1 zB im Umfang 1 m x 1,8 m errichten. Da in der funktionalen Leistungsbeschreibung das WC verlangt wird, ist es natürlich kalkuliert und angeboten, da diese Leistungsbeschreibung sogar vorrangiger Vertragsbestandteil ist. Ich verweise auf Teil 2C.2.

...

In Teil 2 Punkt C2 geht es mitunter um eine Definition vorrangiger Dokumente beim Leistungsvertrag, falls Widersprüche auftreten sollten, jedoch wird dort insbesondere auch auf eine Vorrangigkeit des Angebotshauptteils und dessen Beilagen, also auch der Pläne der Bietergemeinschaft verwiesen.

1.4.4. Für den Senat ist es notorisch, dass detaillierte Planungen einen höheren Angebotslegungsaufwand verursachen als schematische Grobplanungen und daher ein Bieter, der nur sehr grob strukturierte Pläne als Angebotsbestandteil abgibt, sich einen entsprechenden Planungsaufwand im Rahmen der Angebotslegung erspart.

1. 2.Ziffer 2

Beweismittel und Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem Verwaltungsakt samt Vergabeunterlagen; und dort insbesondere jeweils aus den ausdrücklich bezogenen Unterlagen; bzw insbesondere auch aus den Ergebnissen der mündlichen Verhandlung vom 31.8.2009.

1. 3.Ziffer 3

Rechtliche Beurteilung

3.0. - Allgemeines

Der streitverfängene Abwasserverband ist unstrittig sowohl öffentlicher Auftraggeber gemäß § 3 Abs 1 Z 1 BVergG 2006 als auch dem Bundesvergabeamt gemäß § 291 Abs 2 BVergG 2006 iVm Art 14b B-VG vergabekontrollunterworfen. In Folge Vergabeverfahrenseinleitung im Kalenderjahr 2009 findet das BVergG 2006, BGBl I 2006/17 zur Gänze idF BGBl I 2007/86 auf das strittige Vergabegeschehen inklusive Rechtsschutzverfahren Anwendung - § 345 Z 13 BVergG 2006 idF BGBl I 2007/86. Zitate des BVergG 2006 beziehen sich mangels anderweitiger Angabe auf diese Letztfassung. Der streitverfängene Abwasserverband ist unstrittig sowohl öffentlicher Auftraggeber gemäß Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer eins, BVergG 2006 als auch dem Bundesvergabeamt gemäß Paragraph 291, Absatz 2, BVergG 2006 in Verbindung mit Artikel 14 b, B-VG vergabekontrollunterworfen. In Folge Vergabeverfahrenseinleitung im Kalenderjahr 2009 findet das BVergG 2006, BGBl römisch eins 2006/17 zur Gänze in der Fassung BGBl römisch eins 2007/86 auf das strittige Vergabegeschehen inklusive Rechtsschutzverfahren Anwendung - Paragraph 345, Ziffer 13, BVergG 2006 in der Fassung BGBl römisch eins 2007/86. Zitate des BVergG 2006 beziehen sich mangels anderweitiger Angabe auf diese Letztfassung.

3.1. - ad Spruchpunkt I 3.1. - ad Spruchpunkt römisch eins.

3.1.0. Voranzustellen ist, dass es im Nachprüfungsverfahren, in dem eine Ausscheidensentscheidung angefochten wird, primär darum geht, ob die Ausscheidensentscheidung insbesondere auf Basis der Aktenlage des Vergabeverfahrens als rechtmäßig beurteilt werden kann - VwGH 2007/04/0095, bzw ob - hier - die Antragstellerin durch eine derartige Ausscheidensentscheidung zu ihren Lasten in ihren vergaberechtlichen Rechten verletzt sein kann. Sihin war gegenständlich hinsichtlich der zu Lasten der Antragstellerin am 20.7.2009 versandten Ausscheidensentscheidung vorerst einmal zu prüfen, ob die in dieser Ausscheidensentscheidung angeführten

Ausscheidensgründe auf Basis der Aktenlage des Vergabeverfahrens auftraggeberseits vergaberechtskonform nachgewiesen sind.

Ab einer insoweit gegebenen Erweislichkeit auch nur eines einzigen Ausscheidensgrunds auf Basis der Aktenlage des Vergabeverfahrens kommt dem BVA keine Befugnis zu, eine auftraggeberseits versandte Ausscheidensentscheidung über Antrag eines jeweils Rechtsschutz suchenden Bieters aufzuheben - § 325 Abs 1 Z 2 BVergG 2006. Ab einer insoweit gegebenen Erweislichkeit auch nur eines einzigen Ausscheidensgrunds auf Basis der Aktenlage des Vergabeverfahrens kommt dem BVA keine Befugnis zu, eine auftraggeberseits versandte Ausscheidensentscheidung über Antrag eines jeweils Rechtsschutz suchenden Bieters aufzuheben - Paragraph 325, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG 2006.

3.1.1. Vor diesem rechtlichen Hintergrund sind zunächst einige zentral erscheinende Rechtsvorschriften wiederzugeben.

So lauten die §§ 96 Abs 1 und 2 bzw 109 Abs 1 und 2 bzw die hier interessierenden Teile des § 129 BVergG 2006 so lauten die Paragraphen 96, Absatz eins und 2 bzw 109 Absatz eins und 2 bzw die hier interessierenden Teile des Paragraph 129, BVergG 2006:

Grundsätze der Leistungsbeschreibung

§ 96. (1) Die Leistungen sind bei einer konstruktiven Leistungsbeschreibung so eindeutig, vollständig und neutral zu beschreiben, dass die Vergleichbarkeit der Angebote gewährleistet ist. Eine konstruktive Leistungsbeschreibung hat technische Spezifikationen zu enthalten und ist erforderlichenfalls durch Pläne, Zeichnungen, Modelle, Proben, Muster und dergleichen zu ergänzen. Paragraph 96, (1) Die Leistungen sind bei einer konstruktiven Leistungsbeschreibung so eindeutig, vollständig und neutral zu beschreiben, dass die Vergleichbarkeit der Angebote gewährleistet ist. Eine konstruktive Leistungsbeschreibung hat technische Spezifikationen zu enthalten und ist erforderlichenfalls durch Pläne, Zeichnungen, Modelle, Proben, Muster und dergleichen zu ergänzen.

1. (2) Absatz 2, Bei einer funktionalen Leistungsbeschreibung haben die technischen Spezifikationen gemäß § 98 das Leistungsziel so hinreichend genau und neutral zu beschreiben, dass alle für die Erstellung des Angebotes maßgebenden Bedingungen und Umstände erkennbar sind. Aus der Beschreibung der Leistung müssen sowohl der Zweck der fertigen Leistung als auch die an die Leistung gestellten Anforderungen in technischer, wirtschaftlicher, gestalterischer und funktionsbedingter Hinsicht soweit erkennbar sein, dass die Vergleichbarkeit der Angebote im Hinblick auf die vom Auftraggeber vorgegebenen Leistungs- oder Funktionsanforderungen gewährleistet ist. Leistungs- und Funktionsanforderungen müssen so ausreichend präzisiert werden, dass sie den Bewerbern und Bietern eine klare Vorstellung über den Auftragsgegenstand vermitteln und dem Auftraggeber die Vergabe des Auftrages ermöglichen. Eine funktionale Leistungsbeschreibung hat technische Spezifikationen zu enthalten sowie Pläne, Zeichnungen, Modelle, Proben, Muster und dergleichen, soweit diese beim Auftraggeber vorhanden sind. Bei einer funktionalen Leistungsbeschreibung haben die technischen Spezifikationen gemäß Paragraph 98, das Leistungsziel so hinreichend genau und neutral zu beschreiben, dass alle für die Erstellung des Angebotes maßgebenden Bedingungen und Umstände erkennbar sind. Aus der Beschreibung der Leistung müssen sowohl der Zweck der fertigen Leistung als auch die an die Leistung gestellten Anforderungen in technischer, wirtschaftlicher, gestalterischer und funktionsbedingter Hinsicht soweit erkennbar sein, dass die Vergleichbarkeit der Angebote im Hinblick auf die vom Auftraggeber vorgegebenen Leistungs- oder Funktionsanforderungen gewährleistet ist. Leistungs- und Funktionsanforderungen müssen so ausreichend präzisiert werden, dass sie den Bewerbern und Bietern eine klare Vorstellung über den Auftragsgegenstand vermitteln und dem Auftraggeber die Vergabe des Auftrages ermöglichen. Eine funktionale Leistungsbeschreibung hat technische Spezifikationen zu enthalten sowie Pläne, Zeichnungen, Modelle, Proben, Muster und dergleichen, soweit diese beim Auftraggeber vorhanden sind.

...

Besondere Bestimmungen über den Inhalt der Angebote bei funktionaler Leistungsbeschreibung

§ 109. (1) Bei einer funktionalen Leistungsbeschreibung sind die Angebote so zu erstellen, dass Art und Umfang der Leistung eindeutig bestimmt, die Erfüllung der Anforderungen der Aufgabenstellung nachgewiesen, die Angemessenheit der geforderten Preise beurteilt und nach Abschluss der Leistung die vertragsgemäße Erfüllung zweifelsfrei geprüft werden kann. Paragraph 109, (1) Bei einer funktionalen Leistungsbeschreibung sind die Angebote

so zu erstellen, dass Art und Umfang der Leistung eindeutig bestimmt, die Erfüllung der Anforderungen der Aufgabenstellung nachgewiesen, die Angemessenheit der geforderten Preise beurteilt und nach Abschluss der Leistung die vertragsgemäße Erfüllung zweifelsfrei geprüft werden kann.

1. (2) Absatz 2, Das Angebot hat grundsätzlich ein vom Bieter zu erstellendes Leistungsverzeichnis mit Mengen- und Preisangaben für alle Teile der funktional beschriebenen Leistung zu umfassen, dem erforderlichenfalls Pläne und sonstige Unterlagen gemäß § 96 Abs. 2, auf denen das Leistungsverzeichnis beruht, samt eingehender Erläuterung, beizufügen sind. Das Angebot hat grundsätzlich ein vom Bieter zu erstellendes Leistungsverzeichnis mit Mengen- und Preisangaben für alle Teile der funktional beschriebenen Leistung zu umfassen, dem erforderlichenfalls Pläne und sonstige Unterlagen gemäß Paragraph 96, Absatz 2,, auf denen das Leistungsverzeichnis beruht, samt eingehender Erläuterung, beizufügen sind.

...

Ausscheiden von Angeboten

§ 129. (1) Vor der Wahl des Angebotes für die Zuschlagsentscheidung hat der Auftraggeber auf Grund des Ergebnisses der Prüfung folgende Angebote auszuschneiden: Paragraph 129, (1) Vor der Wahl des Angebotes für die Zuschlagsentscheidung hat der Auftraggeber auf Grund des Ergebnisses der Prüfung folgende Angebote auszuschneiden:

.

1. 2. Ziffer 2

Angebote von Bieter, deren Befugnis, finanzielle, wirtschaftliche oder technische Leistungsfähigkeit oder Zuverlässigkeit nicht gegeben ist;

.

1. 7. Ziffer 7

den Ausschreibungsbestimmungen widersprechende Angebote, Teil-, Alternativ- und Abänderungsangebote, wenn sie nicht zugelassen wurden, nicht gleichwertige Alternativ- oder Abänderungsangebote und Alternativangebote, die die Mindestanforderungen nicht erfüllen, sowie fehlerhafte oder unvollständige Angebote, wenn deren Mängel nicht behoben wurden oder nicht behebbar sind;

...

Zur Gebäudedefinition sind die Ziffern 3 und 7 des § 4 NÖ Bauordnung wiederzugeben: Zur Gebäudedefinition sind die Ziffern 3 und 7 des Paragraph 4, NÖ Bauordnung wiederzugeben:

§ 4 Paragraph 4

Begriffsbestimmungen

Im Sinne dieses Gesetzes gelten als

.

.

1. 3. Ziffer 3

Bauwerk: ein Objekt, dessen fachgerechte Herstellung ein wesentliches Maß an bautechnischen Kenntnissen erfordert und das mit dem Boden kraftschlüssig verbunden ist;

...

1. 7. Ziffer 7

Gebäude: ein oberirdisches Bauwerk mit einem Dach und wenigstens zwei Wänden, welches von Menschen betreten werden kann und dazu bestimmt ist, Menschen, Tiere oder Sachen zu schützen;

3.1.2. Danach ist auf die Rsp des VwGH zur Frage der (Un-) Behebbarkeit von Angebotsmängeln und dabei insb auf das Erk 2004/04/0078, ergangen zum BVergG 2002, mit seinen nach Senatsauffassung auch beim BVergG 2006 weiter anwendbaren Grundsätzen hinzuweisen:

Der - im Sektorenbereich nicht anwendbare - § 52 Abs. 5 Z. 1 BVergG bestimmt, dass im offenen Verfahren u.a. die

Befugnis spätestens zum Zeitpunkt der Angebotsöffnung gegeben sein muss. Auf Grund der auch im Sektorenbereich gültigen Prinzipien des freien und lauten Wettbewerbs und der Gleichbehandlung aller Bieter gemäß § 21 Abs. 1 BVergG gilt dies grundsätzlich auch im Sektorenbereich. Es könnte nämlich einen Wettbewerbsvorteil gegenüber einem Bieter, der sich rechtzeitig um die - jedenfalls mit Aufwand verbundene - Erlangung der erforderlichen Befugnisse kümmert, bewirken, wenn einem Bieter die Möglichkeit eingeräumt wird, seine Befugnis erst nach der Angebotsöffnung, wenn die Chance zum Erhalt des Zuschlags bereits abschätzbar ist, zu erlangen. Der - im Sektorenbereich nicht anwendbare - Paragraph 52, Absatz 5, Ziffer eins, BVergG bestimmt, dass im offenen Verfahren u.a. die Befugnis spätestens zum Zeitpunkt der Angebotsöffnung gegeben sein muss. Auf Grund der auch im Sektorenbereich gültigen Prinzipien des freien und lauten Wettbewerbs und der Gleichbehandlung aller Bieter gemäß Paragraph 21, Absatz eins, BVergG gilt dies grundsätzlich auch im Sektorenbereich. Es könnte nämlich einen Wettbewerbsvorteil gegenüber einem Bieter, der sich rechtzeitig um die - jedenfalls mit Aufwand verbundene - Erlangung der erforderlichen Befugnisse kümmert, bewirken, wenn einem Bieter die Möglichkeit eingeräumt wird, seine Befugnis erst nach der Angebotsöffnung, wenn die Chance zum Erhalt des Zuschlags bereits abschätzbar ist, zu erlangen.

...

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes sind solche Mängel als unbehebbar zu qualifizieren, deren Behebung nach Angebotseröffnung zu einer Änderung der Wettbewerbsstellung der Bieter führen kann. Bei der Abgrenzung zwischen behebbaren und unbehebbaen Mängel ist darauf abzustellen, ob durch eine Mängelbehebung die Wettbewerbsstellung des Bieters gegenüber seinen Mitbieter materiell verbessert würde. In diesem Sinn wurde das Fehlen der firmenmäßigen Fertigung eines ohnehin rechtsgültig unterfertigten Angebots (hg. Erkenntnis vom 26. Februar 2003, Zl. 2001/04/0037), die Namhaftmachung von mehreren Vertretern einer Bietergemeinschaft anstelle des von den Ausschreibungsunterlagen geforderten einzigen Vertreters (hg. Erkenntnis vom 25. Februar 2004, Zl. 2003/04/0186) oder das Fehlen eines Formblattes, das nur vom Bieter nicht änderbare Ausschreibungsbedingungen enthält (hg. Erkenntnis vom 29. Juni 2005, Zl. 2005/04/0024), als behebbare Mängel, das Angebot einer kürzeren als der von der Ausschreibung geforderten Mindestgewährleistungsfrist jedoch als unbehebbarer Mangel (hg. Erkenntnis vom 16. Februar 2005, Zl. 2004/04/0030) gewertet.

Nach diesen Grundsätzen handelt es sich zwar beim Fehlen des Nachweises der - rechtzeitig erfolgten - Antragstellung gemäß § 373c GewO 1994 (ebenso wie beim Fehlen des Nachweises einer im maßgeblichen Zeitpunkt bereits vorhandenen Befugnis) um einen behebbaren, beim Fehlen der rechtzeitigen Antragstellung (ebenso wie etwa beim Fehlen einer Befugnis) jedoch um einen unbehebbaen Mangel, hätte es ein Bieter doch im letztgenannten Fall in der Hand, erst nach der durch die Angebotsöffnung möglichen Abschätzung seiner Chancen zu entscheiden, ob er den für die Erlangung der Befugnis für Österreich erforderlichen Antrag auf Anerkennung stellt, was - wie dargestellt - einen Wettbewerbsvorteil darstellt. Nach diesen Grundsätzen handelt es sich zwar beim Fehlen des Nachweises der - rechtzeitig erfolgten - Antragstellung gemäß Paragraph 373 c, GewO 1994 (ebenso wie beim Fehlen des Nachweises einer im maßgeblichen Zeitpunkt bereits vorhandenen Befugnis) um einen behebbaren, beim Fehlen der rechtzeitigen Antragstellung (ebenso wie etwa beim Fehlen einer Befugnis) jedoch um einen unbehebbaen Mangel, hätte es ein Bieter doch im letztgenannten Fall in der Hand, erst nach der durch die Angebotsöffnung möglichen Abschätzung seiner Chancen zu entscheiden, ob er den für die Erlangung der Befugnis für Österreich erforderlichen Antrag auf Anerkennung stellt, was - wie dargestellt - einen Wettbewerbsvorteil darstellt.

3.1.3. Damit erscheint ein Angebotsmangel dann als unbehebbaer, wenn ein Bieter einen iS der Rsp des VwGH rechtserheblichen Aufwand zur Angebotserstellung nicht innerhalb der Angebotsfrist des offenen Verfahrens tätigt, obwohl genau dieser Aufwand bereits innerhalb der Frist für die Angebotslegung zu tragen gewesen wäre, wobei im vorliegenden Fall weiters festzuhalten ist, dass die Ausschreibung innerhalb der Fristen des § 321 Abs 2 BVergG 2006 unangefochten geblieben und daher nunmehr unverrückbar mit den darin enthaltenen Vorgaben auf das weitere Vergabeverfahren anzuwenden ist. 3.1.3. Damit erscheint ein Angebotsmangel dann als unbehebbaer, wenn ein Bieter einen iS der Rsp des VwGH rechtserheblichen Aufwand zur Angebotserstellung nicht innerhalb der Angebotsfrist des offenen Verfahrens tätigt, obwohl genau dieser Aufwand bereits innerhalb der Frist für die Angebotslegung zu tragen gewesen wäre, wobei im vorliegenden Fall weiters festzuhalten ist, dass die Ausschreibung innerhalb der Fristen des Paragraph 321, Absatz 2, BVergG 2006 unangefochten geblieben und daher nunmehr unverrückbar mit den darin enthaltenen Vorgaben auf das weitere Vergabeverfahren anzuwenden ist.

Aus den oben beim Sachverhalt wiedergegebenen Ausschreibungsbestandteilen und insbesondere den Seiten 15 und 16 des Teils 1 der Ausschreibung, dem - auch von der nunmehr mit ihrem Angebot ausgeschiedenen Bietergemeinschaft unterfertigten - Angebotshauptteil, ergibt sich, dass die vom Bieter zu erstellenden Pläne erstens integrierender Angebotsteil sind und zweitens wahrheitsgemäß und vollständig zu sein haben.

Das Angebot eines Bieters ist damit vor diesem Hintergrund dann vollständig, wenn es die Leistungsanforderungen der funktionalen Leistungsbeschreibung des Auftraggebers erfüllt; und diese Ausschreibungskonformität in den Angebotsbestandteilen, also hier auch in den einen Angebotsbestandteil bildenden Plänen, ohne vernünftigen Grund daran zu zweifeln, für einen objektiv redlichen Erklärungsempfänger in der Situation des Auftraggebers eindeutig erkennbar ist. Dass ein Bieter dabei bei einem offenen Verfahren im Rahmen einer funktionalen Ausschreibung gegenüber dem Auftraggeber bereits innerhalb der Angebotsfrist und durch Pläne und sonstige eindeutige Unterlagen dokumentiert offenzulegen hat, wie er die Vorgaben der funktionalen Ausschreibung zu erfüllen gedenkt, ergibt sich dabei - übereinstimmend mit der streitgegenständlichen präkludierten Ausschreibung - bereits aus § 109 Abs 1 und 2 BVergG 2006. Dies unbeschadet des damit verbundenen konzeptiven und darstellerischen Aufwands. Das Angebot eines Bieters ist damit vor diesem Hintergrund dann vollständig, wenn es die Leistungsanforderungen der funktionalen Leistungsbeschreibung des Auftraggebers erfüllt; und diese Ausschreibungskonformität in den Angebotsbestandteilen, also hier auch in den einen Angebotsbestandteil bildenden Plänen, ohne vernünftigen Grund daran zu zweifeln, für einen objektiv redlichen Erklärungsempfänger in der Situation des Auftraggebers eindeutig erkennbar ist. Dass ein Bieter dabei bei einem offenen Verfahren im Rahmen einer funktionalen Ausschreibung gegenüber dem Auftraggeber bereits innerhalb der Angebotsfrist und durch Pläne und sonstige eindeutige Unterlagen dokumentiert offenzulegen hat, wie er die Vorgaben der funktionalen Ausschreibung zu erfüllen gedenkt, ergibt sich dabei - übereinstimmend mit der streitgegenständlichen präkludierten Ausschreibung - bereits aus Paragraph 109, Absatz eins und 2 BVergG 2006. Dies unbeschadet des damit verbundenen konzeptiven und darstellerischen Aufwands.

3.1.4. Vor dem Hintergrund der vorstehenden Ausführungen sind nunmehr die in der Verhandlung am 31.8.2009 vorrangig behandelten Ausscheidensgründe - unbeschadet der etlichen weiteren, auftraggeberseits in der Ausscheidensentscheidung oder danach angezogenen Ausscheidensaspekte - als gegeben darzulegen.

3.1.4.1. Die Bietergemeinschaft hat es unterlassen, in den als integrierender Angebotsbestandteil abgegebenen Plänen Vordächer über etlichen Gebäudeeingängen einzuzichnen.

Voranzustellen ist dabei, dass der Senat nicht der Auffassung der Bietergemeinschaft bzw des Zeugen DI P*** folgen kann, die Eingänge in den Lagerraum, den BHKW - Raum und das Gebläsehaus wären keine Gebäudeeingänge des Maschinenhauses, sondern insb Öffnungen mit Doppeltüren zur Einbringung der geplanten Aggregate und Lagergegenstände.

In der Verhandlung am 31.8.2009 ergab sich nämlich diesbezüglich vorerst ein eindeutiges Verständnis eines auf die Ausschreibung anwendbaren Gebäudebegriffs gemäß § 4 NÖ Bauordnung. Wenn dazu noch entsprechend Duden, Das Synonymwörterbuch³ Eingang und Einfahrt teilweise deckungsgleiche Synonyma aufweisen und zudem nach dem allgemeinen Sprachgebrauch jede Gebäudeeinfahrt funktional immer auch ein Gebäudeeingang ist, weil eben zum Hineingehen in das Gebäude (hier: Maschinenhaus) geeignet, so kommt der Senat zum Ergebnis, dass die Bietergemeinschaft insb auch insoweit unvollständige Plan- und damit Angebotsunterlagen geliefert hat und damit ein unvollständiges und mangelhaftes Angebot gelegt hat. In der Verhandlung am 31.8.2009 ergab sich nämlich diesbezüglich vorerst ein eindeutiges Verständnis eines auf die Ausschreibung anwendbaren Gebäudebegriffs gemäß Paragraph 4, NÖ Bauordnung. Wenn dazu noch entsprechend Duden, Das Synonymwörterbuch³ Eingang und Einfahrt teilweise deckungsgleiche Synonyma aufweisen und zudem nach dem allgemeinen Sprachgebrauch jede Gebäudeeinfahrt funktional immer auch ein Gebäudeeingang ist, weil eben zum Hineingehen in das Gebäude (hier: Maschinenhaus) geeignet, so kommt der Senat zum Ergebnis, dass die Bietergemeinschaft insb auch insoweit unvollständige Plan- und damit Angebotsunterlagen geliefert hat und damit ein unvollständiges und mangelhaftes Angebot gelegt hat.

Wenn die Ausschreibung hier Vordächer von mindestens einem Meter verlangt, hat die Bietergemeinschaft zudem nirgends in ihrem Angebot eindeutig klargelegt, ob sie bei den diversen zB im Plan "Maschinenhaus" des Angebots ersichtlichen und danach an Hand der Ausscheidensentscheidung strittig gewordenen Gebäudeeingängen Vordächer

mit genau einem Meter oder aber weiter herausragend errichten würde. Diese Unvollständigkeit bzw dieser Mangel des ausgeschiedenen Angebots ist zudem gemäß den Grundsätzen des VwGH im Erk 2004/04/0078 auch nicht im Rahmen gemäß § 129 Abs 1 Z 7 BVergG 2006 behebbar, da die Bietergemeinschaft damit die Möglichkeit erlangen würde, den Planungsaufwand, der von jedem Bieter in der Angebotsfrist für die Angebotserstellung verlangt wurde, in die Phase nach Ablauf der Angebotsfrist und damit in einen Zeitraum zu verlagern, in dem die Bietergemeinschaft ihre sonstige Wettbewerbssituation auch bereits besser einschätzen kann. Wenn die Ausschreibung hier Vordächer von mindestens einem Meter verlangt, hat die Bietergemeinschaft zudem nirgends in ihrem Angebot eindeutig klargelegt, ob sie bei den diversen zB im Plan "Maschinenhaus" des Angebots ersichtlichen und danach an Hand der Ausscheidensentscheidung strittig gewordenen Gebäudeeingängen Vordächer mit genau einem Meter oder aber weiter herausragend errichten würde. Diese Unvollständigkeit bzw dieser Mangel des ausgeschiedenen Angebots ist zudem gemäß den Grundsätzen des VwGH im Erk 2004/04/0078 auch nicht im Rahmen gemäß Paragraph 129, Absatz eins, Ziffer 7, BVergG 2006 behebbar, da die Bietergemeinschaft damit die Möglichkeit erlangen würde, den Planungsaufwand, der von jedem Bieter in der Angebotsfrist für die Angebotserstellung verlangt wurde, in die Phase nach Ablauf der Angebotsfrist und damit in einen Zeitraum zu verlagern, in dem die Bietergemeinschaft ihre sonstige Wettbewerbssituation auch bereits besser einschätzen kann.

3.1.4.2. Die Bietergemeinschaft hat es unterlassen, innerhalb der Angebotsfrist und insbesondere mit den als Angebotsbestandteil abgegebene Plänen eindeutig zu erklären, wo denn das in der Ausschreibung geforderte WC neben dem Laborraum errichtet werden würde.

Der für die Bietergemeinschaft tätige Angebotsplaner illustrierte diese Unvollständigkeit bzw diesen Angebotsmangel in der Verhandlung am 31.8.2009 damit, dass er angab, man könnte zB eine im Plan "Maschinenhaus" bereits dargestellte Türe zum Laborraum einfach versetzen und im ursprünglichen Türbereich das geforderte WC errichten.

Auch diese Unvollständigkeit und damit Mangelhaftigkeit des Angebots stellt gemäß den Grundsätzen des VwGH im Erk 2004/04/0078 keinen gemäß § 129 Abs 1 Z 7 BVergG 2006 behebbaren Angebotsmangel dar, da die Bietergemeinschaft damit wiederum die Möglichkeit erlangen würde, einen von der präkludierten Ausschreibung innerhalb der Angebotsfrist verlangten Planungsaufwand in die Phase nach Ablauf der Angebotsfrist und damit in einen Zeitraum zu verlagern, in dem sie auch die sonstige eigene Wettbewerbssituation bereits besser einschätzen kann. Dass der Planungs- und Angebotsdarstellungsaufwand rechtserheblich gegen eine Verbesserbarkeit im vorliegenden Fall spricht, ergibt sich für den Senat im vorliegenden Punkt aus dem sich aus der Rechtsordnung vergleichbar ergebenden Aufwand für eine Berufsbefugniserlangung wie im Erkenntnis 2004/04/0078 in Gegenüberstellung zu dem hier relevanten planerischen Aufwand für die WC - Errichtung neben dem Laborraum unter Berücksichtigung der im Plan "Maschinenhaus" ersichtlichen räumlichen Situation. Diese Situation wird die von einem Planer nämlich zB hinsichtlich des dort ersichtlichen Vorraums 1 die Berücksichtigung zB jedenfalls auch personensicherheitsspezifischer Rechtsvorschriften bei der Angebotserstellung verlangen. Auch diese Unvollständigkeit und damit Mangelhaftigkeit des Angebots stellt gemäß den Grundsätzen des VwGH im Erk 2004/04/0078 keinen gemäß Paragraph 129, Absatz eins, Ziffer 7, BVergG 2006 behebbaren Angebotsmangel dar, da die Bietergemeinschaft damit wiederum die Möglichkeit erlangen würde, einen von der präkludierten Ausschreibung innerhalb der Angebotsfrist verlangten Planungsaufwand in die Phase nach Ablauf der Angebotsfrist und damit in einen Zeitraum zu verlagern, in dem sie auch die sonstige eigene Wettbewerbssituation bereits besser einschätzen kann. Dass der Planungs- und Angebotsdarstellungsaufwand rechtserheblich gegen eine Verbesserbarkeit im vorliegenden Fall spricht, ergibt sich für den Senat im vorliegenden Punkt aus dem sich aus der Rechtsordnung vergleichbar ergebenden Aufwand für eine Berufsbefugniserlangung wie im Erkenntnis 2004/04/0078 in Gegenüberstellung zu dem hier relevanten planerischen Aufwand für die WC - Errichtung neben dem Laborraum unter Berücksichtigung der im Plan "Maschinenhaus" ersichtlichen räumlichen Situation. Diese Situation wird die von einem Planer nämlich zB hinsichtlich des dort ersichtlichen Vorraums 1 die Berücksichtigung zB jedenfalls auch personensicherheitsspezifischer Rechtsvorschriften bei der Angebotserstellung verlangen.

3.1.4.3. Beim dritten in der Verhandlung näher erörterten Ausscheidensthema geht es um das "Nachklärbecken 2" gemäß dem "Lageplan M 1: 250" aus dem - ausgeschiedenen - Angebot der Bietergemeinschaft.

Im besagten Plan ist das fragliche Nachklärbecken - auch nach den unwidersprochen gebliebenen Angaben des Zeugen DI P*** am 31.8.2009 - weder als abzubrechend noch als bei der jetzt anstehenden Kläranlagenadaption in der aktuell geplanten Ausbaustufe als weiterzuverwendend dargestellt. Dies widerspricht dem Punkt 8.8 des Teils 3 der

Ausschreibung. Da es - präkludiert - bei dieser Vergabe auch keine zulässigen Alternativ- bzw Abänderungsangebote gibt, fehlt es der Bietergemeinschaft bei ihrem Angebot an einem auch insoweit wahrheitsgemäßen und vor allem die anzubietende Leistung vollständig darstellenden Plan.

Insb auch mangels planlicher Darstellung bietet die Bietergemeinschaft hier im Punkte des Nachklärbeckens 2 eine andere Leistung als die in der Ausschreibung geforderte Leistung an. Der Ausscheidensgrund des ausschreibungswidrigen Angebots ist damit verwirklicht; und wird dies insbesondere auch durch die Beilage ./F zum Nachprüfungsantrag, dem Schreiben der Bietergemeinschaft vom 12.5.2009 an den Auftraggeber betreffend fragliche Aufklärungsthemen ersichtlich.

Wenn dazu der das Angebot planende Zeuge DI P*** am 31.8.2009 zusätzlich und in partiell geänderter Argumentation - unwidersprochen - angibt, dass das strittige Nachklärbecken im Rahmen der funktionalen Ausschreibung und der dabei abgegebenen Ausführungsgarantie ohnehin ausschreibungskonform abgebrochen würde, wenn der Auftraggeber eben das Angebot des Weiterbestandes ohne Weiterverwendung für die Funktionalität der aktuell herzustellenden Ausbaustufe der Kläranlage nicht akzeptieren würde, zeigt diese Tatsache, dass die Bietergemeinschaft primär etwas anderes als die ausgeschriebene Leistung anbieten möchte und offenbar nur für den Fall des nachmalig nicht erzielbaren Konsenses doch der Ausschreibungserfordernis erfüllen möchte. Dies widerspricht vor der Vorgabe des § 101 Abs 4 BVergG 2006; und ist eine derartige "Klarstellung" im offenen Vergabeverfahren damit gemäß § 126 Abs 2 BVergG 2006 als unzulässig zu bewerten. Im Punkte dieses strittigen - ausschreibungskonform mangels Weiterverwendung abzubrechenden - Nachklärbeckens hat die Bietergemeinschaft aber jedenfalls ein unverbesserbar unvollständiges Angebot zu verantworten, da sie innerhalb der Angebotsfrist jenen plandarstellerischen Aufwand für ein Angebot unterlassen hat, der von der Ausschreibung konform mit § 109 Abs 1 und 2 BVergG 2006 bereits innerhalb der Angebotsfrist verlangt gewesen wäre. Wenn dazu der das Angebot planende Zeuge DI P*** am 31.8.2009 zusätzlich und in partiell geänderter Argumentation - unwidersprochen - angibt, dass das strittige Nachklärbecken im Rahmen der funktionalen Ausschreibung und der dabei abgegebenen Ausführungsgarantie ohnehin ausschreibungskonform abgebrochen würde, wenn der Auftraggeber eben das Angebot des Weiterbestandes ohne Weiterverwendung für die Funktionalität der aktuell herzustellenden Ausbaustufe der Kläranlage nicht akzeptieren würde, zeigt diese Tatsache, dass die Bietergemeinschaft primär etwas anderes als die ausgeschriebene Leistung anbieten möchte und offenbar nur für den Fall des nachmalig nicht erzielbaren Konsenses doch der Ausschreibungserfordernis erfüllen möchte. Dies widerspricht vor der Vorgabe des Paragraph 101, Absatz 4, BVergG 2006; und ist eine derartige "Klarstellung" im offenen Vergabeverfahren damit gemäß Paragraph 126, Absatz 2, BVergG 2006 als unzulässig zu bewerten. Im Punkte dieses strittigen - ausschreibungskonform mangels Weiterverwendung abzubrechenden - Nachklärbeckens hat die Bietergemeinschaft aber jedenfalls ein unverbesserbar unvollständiges Angebot zu verantworten, da sie innerhalb der Angebotsfrist jenen plandarstellerischen Aufwand für ein Angebot unterlassen hat, der von der Ausschreibung konform mit Paragraph 109, Absatz eins und 2 BVergG 2006 bereits innerhalb der Angebotsfrist verlangt gewesen wäre.

3.1.5. Da vorstehend dargestellten Ausscheidensgründe aus der Aktenlage des Vergabeverfahrens, aus den Parteienschriftsätzen und jedenfalls unter Berücksichtigung der mündlichen Verhandlung als erwiesen anzunehmen waren, waren weitere Beweisaufnahmen oder aber sonstige Erörterungen gemäß § 39 Abs 2 und 3 AVG nicht mehr geboten. Die Ausscheidensentscheidung ist bereits aus den dargestellten Umständen zu Recht ergangen. Mangels weiterer Rechtserheblichkeit musste idS auch nicht weiter erörtert werden, ob das Angebot der Bietergemeinschaft mangels Zuverlässigkeit auszuscheiden gewesen wäre oder aber der Nachprüfungsantrag, der formell durch die beiden Gesellschafter der Bietergemeinschaft gestellt wurde, auch im Lichte der Zweifelsregel iSv VwGH 2004/04/0134 vielleicht dennoch nicht der der Bietergemeinschaft wäre. 3.1.5. Da vorstehend dargestellten Ausscheidensgründe aus der Aktenlage des Vergabeverfahrens, aus den Parteienschriftsätzen und jedenfalls unter Berücksichtigung der mündlichen Verhandlung als erwiesen anzunehmen waren, waren weitere Beweisaufnahmen oder aber sonstige Erörterungen gemäß Paragraph 39, Absatz 2 und 3 AVG nicht mehr geboten. Die Ausscheidensentscheidung ist bereits aus den dargestellten Umständen zu Recht ergangen. Mangels weiterer Rechtserheblichkeit musste idS auch nicht weiter erörtert werden, ob das Angebot der Bietergemeinschaft mangels Zuverlässigkeit auszuscheiden gewesen wäre oder aber der Nachprüfungsantrag, der formell durch die beiden Gesellschafter der Bietergemeinschaft gestellt wurde, auch im Lichte der Zweifelsregel iSv VwGH 2004/04/0134 vielleicht dennoch nicht der der Bietergemeinschaft wäre.

3.2. - ad Spruchpunkt II.3.2. - ad Spruchpunkt römisch zwei.

§ 319 Abs 1 und Abs 2 Z 1 BVergG 2006 setzen für die Auferlegung von Pauschalgebührenersatz an den Auftraggeber hinsichtlich der Pauschalgebühren, welche die Antragstellerin für die ihrerseits gestellten Nachprüfungsanträge und Anträge auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung entrichtet hat, grundlegend voraus, dass die Antragstellerin mit ihrem jeweilig gestellten Nichtigerklärungsbegehren (zur Gänze bzw zumindest teilweise) obsiegt. Da die Antragstellerin mit ihrem Nichtigerklärungsbegehren wider die Ausscheidensentscheidung vom 20.7.2009 nicht obsiegt hat, war das Pauschalgebührenersatzbegehren bereits aus diesem Grunde abzuweisen. Paragraph 319, Absatz eins und Absatz 2, Ziffer eins, BVergG 2006 setzen für die Auferlegung von Pauschalgebührenersatz an den Auftraggeber hinsichtlich der Pauschalgebühren, welche die Antragstellerin für die ihrerseits gestellten Nachprüfungsanträge und Anträge auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung entrichtet hat, grundlegend voraus, dass die Antragstellerin mit ihrem jeweilig gestellten Nichtigerklärungsbegehren (zur Gänze bzw zumindest teilweise) obsiegt. Da die Antragstellerin mit ihrem Nichtigerklärungsbegehren wider die Ausscheidensentscheidung vom 20.7.2009 nicht obsiegt hat, war das Pauschalgebührenersatzbegehren bereits aus diesem Grunde abzuweisen.

Zuletzt aktualisiert am

16.10.2009

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