

TE Bvwg Erkenntnis 2016/11/15 W149 2135160-2

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 15.11.2016

Entscheidungsdatum

15.11.2016

Norm

ABGB §914

BVergG 2006 §101 Abs4

BVergG 2006 §104 Abs2

BVergG 2006 §123 Abs2

BVergG 2006 §126 Abs1

BVergG 2006 §126 Abs2

BVergG 2006 §127 Abs2

BVergG 2006 §129 Abs1 Z7

BVergG 2006 §129 Abs3

BVergG 2006 §19 Abs1

BVergG 2006 §2 Z16 lita

BVergG 2006 §291

BVergG 2006 §292 Abs1

BVergG 2006 §3 Abs1 Z2

BVergG 2006 §312 Abs1

BVergG 2006 §318 Abs1

BVergG 2006 §319

BVergG 2006 §320 Abs1

BVergG 2006 §321 Abs1

B-VG Art.133 Abs4

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §28 Abs2

1. ABGB § 914 heute

2. ABGB § 914 gültig ab 01.01.1917 zuletzt geändert durch RGBl. Nr. 69/1916

1. BVergG 2006 § 101 gültig von 01.02.2006 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

1. BVergG 2006 § 104 gültig von 01.02.2006 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

1. BVergG 2006 § 123 gültig von 05.03.2010 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

2. BVergG 2006 § 123 gültig von 01.02.2006 bis 04.03.2010

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 § 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 § 127 gültig von 01.02.2006 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
-
1. BVergG 2006 § 129 gültig von 05.03.2010 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 129 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
 3. BVergG 2006 § 129 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007
-
1. BVergG 2006 § 129 gültig von 05.03.2010 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 129 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
 3. BVergG 2006 § 129 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007
-
1. BVergG 2006 § 19 gültig von 12.07.2013 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 19 gültig von 01.04.2012 bis 11.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
 3. BVergG 2006 § 19 gültig von 01.01.2008 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
 4. BVergG 2006 § 19 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007
-
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 § 291 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 291 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
 3. BVergG 2006 § 291 gültig von 05.03.2010 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
 4. BVergG 2006 § 291 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
 5. BVergG 2006 § 291 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007
-
1. BVergG 2006 § 292 gültig von 01.03.2016 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 292 gültig von 01.01.2014 bis 29.02.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 128/2013
 3. BVergG 2006 § 292 gültig von 05.03.2010 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
 4. BVergG 2006 § 292 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
 5. BVergG 2006 § 292 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 § 312 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
 3. BVergG 2006 § 312 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
 4. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
 5. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007
-
1. BVergG 2006 § 318 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 318 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
 3. BVergG 2006 § 318 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
 4. BVergG 2006 § 318 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
 5. BVergG 2006 § 318 gültig von 20.11.2007 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2007
 6. BVergG 2006 § 318 gültig von 01.02.2006 bis 19.11.2007
-
1. BVergG 2006 § 319 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 319 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
 3. BVergG 2006 § 319 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 320 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 320 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
3. BVergG 2006 § 320 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 321 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 321 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
3. BVergG 2006 § 321 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
4. BVergG 2006 § 321 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
5. BVergG 2006 § 321 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. VwGVG § 28 heute
2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

1. VwGVG § 28 heute
2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

Spruch

W149 2135160-2/21E

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Dr. Rita-Maria KIRSCHBAUM als Vorsitzende sowie Dr. Walter FUCHS als fachkundiger Laienrichter der Auftraggeberseite und Dr. Theodor TAURER als fachkundiger Laienrichter der Auftragnehmerseite betreffend das Vergabeverfahren "5020 Salzburg, Franz-Josef-Kau 41, BG/BRG Christian Doppler, Erweiterung und Funktionssanierung, Elektrotechnikanlagen", der Bundesimmobiliengesellschaft m.b.H., Wien, (BIG) über den Antrag der XXXX, die Entscheidung der BIG vom 09.09.2016 ihr Angebot auszuscheiden, für nichtig zu erklären, wie folgt entschieden: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Dr. Rita-Maria KIRSCHBAUM als Vorsitzende sowie Dr. Walter FUCHS als fachkundiger Laienrichter der Auftraggeberseite und Dr. Theodor TAURER als fachkundiger Laienrichter der Auftragnehmerseite betreffend das Vergabeverfahren "5020 Salzburg, Franz-Josef-Kau 41, BG/BRG Christian Doppler, Erweiterung und Funktionssanierung, Elektrotechnikanlagen", der Bundesimmobiliengesellschaft m.b.H., Wien, (BIG) über den Antrag der römisch 40, die Entscheidung der BIG vom 09.09.2016 ihr Angebot auszuscheiden, für nichtig zu erklären, wie folgt entschieden:

A) Der Antrag wird als unbegründet abgewiesen.

B) Der Antrag auf Ersatz der Pauschalgebühr zu Handen der Antragstellervertreter wird abgewiesen.

C) Die ordentliche Revision ist gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG nichtig C) Die ordentliche Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht

zulässig.

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE

I. Verfahrensgang römisch eins. Verfahrensgang

Die Bundesimmobiliengesellschaft m.b.H. (BIG) (im Folgenden: Antragsgegnerin) beabsichtigt, die Erweiterung und Funktionssanierung der Elektrotechananlagen einer bestimmten Schule in Auftrag zu geben.

1. Vergabeverfahren

Zu diesem Zweck eröffnete die Antragsgegnerin das offene Verfahren mit Bestbieterprinzip und vorheriger österreich- und EU-weiter Bekanntmachung im Oberschwellenbereich, nach welchem ein Vertrag über die Erweiterung und Funktionssanierung der Elektrotechananlagen der besagten Schule (Bauftrag) abgeschlossen werden soll.

Die Veröffentlichung erfolgt am 18.07.2016 (Online-Ausgabe des Amtlichen Lieferverzeichnisses) österreichweit und am 19.07.2016 EU-weit (Amtsblatt S).

Abgabetermin für die Angebote war der 04.08.2016 - 09:00 Uhr, und am selben Tag erfolgte ausschreibungsgemäß die Öffnung der Angebote.

Neben dem Angebot der XXXX, (im Folgenden: Antragstellerin) wurden mehrere andere Angebote fristgerecht eingebracht und von einem in den Ausschreibungsunterlagen näher bezeichneten Planungsbüro geprüft und beurteilt. Der von der Antragstellerin gebotene Preis lag deutlich unter jenen der anderen Bieter. Neben dem Angebot der römisch 40, (im Folgenden: Antragstellerin) wurden mehrere andere Angebote fristgerecht eingebracht und von einem in den Ausschreibungsunterlagen näher bezeichneten Planungsbüro geprüft und beurteilt. Der von der Antragstellerin gebotene Preis lag deutlich unter jenen der anderen Bieter.

Am 11.08.2016 begann ein E-Mail-Verkehr zwischen dem Planungsbüro und der Antragstellerin, welcher hier nur insoweit wiedergegeben wird, als dieser entscheidungsrelevant ist:

Am 12.08.2016 erging ein Ersuchen um Aufklärung betreffend eine Reihe von Positionen des Leistungsverzeichnisses (LV) im Angebot der Antragstellerin mit Aufforderung bis zum 18.08.2016 zu den "unklaren" Positionen Daten- und Produktblätter zu übermitteln und entsprechend zu kennzeichnen. Dem Ersuchen war eine auszufüllende Tabelle beigelegt, in der bestimmte LV-Positionen aus dem Angebot der Antragstellerin angeführt waren (Auszug der Endversion siehe 0). Das Planungsbüro setzte eine Frist bis 18.08.2016.

Am 17.08.2016 sandte die Antragstellerin dem Planungsbüro die Liste zurück, in welcher sie die Spalte "BEGRÜNDUNG" jeweils ausgefüllt hatte. Gleichzeitig wies die Antragstellerin darauf hin, dass sich ihr Kalkulant (Techniker) in Urlaub befände und sie bei weiterbestehenden Unklarheiten um telefonische Rückmeldung bitte. Ein Aufklärungsgespräch sei ebenfalls möglich, jedoch erst nach Rückkehr des Mitarbeiters nach dem 26.08.2016. Dem E-Mail waren für einige Positionen PDF-Dateien mit Daten- und Produktblättern (gekennzeichnet nach Positionsnummern) angelegt (siehe zB. 0).

Am 18.08.2016 übermittelte das Planungsbüro der Antragstellerin die Liste erneut mit dem Vermerk "Folgende Punkte sind nach erneuter Prüfung noch offen" und es wurde eine Frist bis zum 22.08.2016 zur Beantwortung gesetzt.

Noch am selben Tag wurde das E-Mail von Seiten der Antragstellerin beantwortet, und in der Anlage wurden zusätzliche Daten- und Produktblätter (ohne Kennzeichnung der Positionsnummern) angelegt und vermerkt, dass diese von den Websites der Hersteller stammten, weil die Antragstellerin wegen der Abwesenheit des für die Angebotserstellung verantwortlichen Mitarbeiters nicht auf dessen PC zugreifen können. Abschließend wurde ersucht, im Falle noch offener Fragen mit der Antragstellerin telefonisch Kontakt aufzunehmen.

Am 19.08.2016 teilte das Planungsbüro der Antragstellerin mit, dass die in der Tabelle fehlenden Informationen auf der Grundlage von deren Angaben "eingearbeitet bzw. aktualisiert" worden seien.

Am 22.08.2016 erklärte die Antragstellerin dem Planungsbüro, sie ersuche die getätigten Antworten in der Tabelle nicht zu überschreiben, sondern die Tabelle in übersichtlicher Form beizubehalten. Sie gehe zudem davon aus, dass jene Positionen, welche in der zweiten Anfrage mit "erledigt" gekennzeichnete worden seien, von der Antragstellerin aufgeklärt worden und mit dem zweiten Aufklärungsgesuchen nun sämtliche offenen Fragen beantwortet seien. Andernfalls bitte man um Benennung der noch ungeklärten Positionen, damit diese in einen Aufklärungsgespräche beantwortet werden könnten.

Die weitere Konversation zwischen der Antragstellerin und dem Planungsbüro bzw. der Antragsgegnerin betraf keine entscheidungsrelevanten Aufklärungen mehr.

Mit Entscheidung der Antragsgegnerin vom 09.09.2016, der Antragstellerin am selben Tag zugestellt, wurde das Angebot der Antragstellerin ausgeschieden, wobei sich die Antragsgegnerin auf § 129 BVergG 2006 und zur Begründung im Wesentlichen darauf berief, dass das Angebot zwingend auszuschneiden war, weil es - trotz entsprechender Gelegenheit zur Aufklärung - a) Bieterlücken mit teilweise unklaren bzw. unzureichenden Produktbezeichnungen beinhalte und es daher weder möglich gewesen sei, es auf Übereinstimmung mit den technischen Spezifikationen der Ausschreibung noch auf seine Preisangemessenheit zu prüfen und b) die in den Bieterlücken angebotenen Produkte teilweise nicht den Anforderungen der Ausschreibung entsprächen bzw. die Gleichwertigkeit nicht ausreichend nachgewiesen sei. Mit Entscheidung der Antragsgegnerin vom 09.09.2016, der Antragstellerin am selben Tag zugestellt, wurde das Angebot der Antragstellerin ausgeschieden, wobei sich die Antragsgegnerin auf Paragraph 129, BVergG 2006 und zur Begründung im Wesentlichen darauf berief, dass das Angebot zwingend auszuschneiden war, weil es - trotz entsprechender Gelegenheit zur Aufklärung - a) Bieterlücken mit teilweise unklaren bzw. unzureichenden Produktbezeichnungen beinhalte und es daher weder möglich gewesen sei, es auf Übereinstimmung mit den technischen Spezifikationen der Ausschreibung noch auf seine Preisangemessenheit zu prüfen und b) die in den Bieterlücken angebotenen Produkte teilweise nicht den Anforderungen der Ausschreibung entsprächen bzw. die Gleichwertigkeit nicht ausreichend nachgewiesen sei.

2. Anträge

Mit Schriftsatz vom 19.09.2016, elektronisch eingelangt beim Bundesverwaltungsgericht am selben Tag, stellte die Antragstellerin die Anträge, das Bundesverwaltungsgericht möge

* im Vergabeverfahren "5020 Salzburg, Franz-Josef-Kai41, BG / BRG Christian-Doppler, Erweiterung und Funktionssanierung, Elektrotechnikanlagen" die angefochtene Entscheidung der Antragsgegnerin vom 09.09.2016, das Angebot der XXXX auszuschneiden, für nichtig erklären.* im Vergabeverfahren "5020 Salzburg, Franz-Josef-Kai41, BG / BRG Christian-Doppler, Erweiterung und Funktionssanierung, Elektrotechnikanlagen" die angefochtene Entscheidung der Antragsgegnerin vom 09.09.2016, das Angebot der römisch 40 auszuschneiden, für nichtig erklären.

* das Angebot der Antragstellerin von der Akteneinsicht durch allfällige weitere Verfahrensparteien ausnehmen, da sie Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse der Antragstellerin enthalten;

* die Antragsgegnerin verpflichten, der Antragstellerin die entrichteten Pauschalgebühren in Höhe von € 4.617,00 binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu Händen des Rechtsvertreters der Antragstellerin zu ersetzen.

Zur Begründung des Antrages auf Nichtigerklärung der Ausscheidungsentscheidung führte die Antragstellerin im Wesentlichen an, die Ausscheidungsentscheidung sei rechtswidrig, weil (1) die Aufklärung im Vorfeld der Entscheidung mangelhaft und die Prüfung des Angebotes der Antragstellerin nicht abgeschlossen, (2) die Begründung der Entscheidung nicht nachvollziehbar sowie (3) sie inhaltlich rechtswidrig sei, da das Angebot keine unklaren bzw. unzureichenden Produktbezeichnungen enthält und die mangelnde Gleichwertigkeit der angebotenen Positionen nicht vorliege.

3. Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht

Am selben Tag wurde die Antragsgegnerin über den gegenständlichen Antrag informiert, ihr wurde der Antrag samt Anlagen übermittelt und sie wurde zur Stellungnahme sowie zusätzlich zur Übermittlung der Ausschreibungsunterlagen innerhalb vom Bundesverwaltungsgericht gesetzter Fristen aufgefordert. Des Weiteren erfolgte die Bekanntmachung des Verfahrens auf der Homepage des Bundesverwaltungsgerichts.

Am 22.09.2016 langte der Vergabeakt beim Bundesverwaltungsgericht ein.

Die Antragsgegnerin kam der Aufforderungen zur Stellungnahme mit Schriftsatz vom 26.09.2016 nach und dieser wurde der Antragstellerin mit der Möglichkeit einer Gegenschrift innerhalb einer gesetzten Frist am folgenden Tag übermittelt.

Mit Schriftsatz vom 04.10.2016 langte die Replik der Antragstellerin fristgerecht ein, und diese wurde der Antragsgegnerin am 06.10.2016 mit der Möglichkeit einer Duplik innerhalb einer gesetzten Frist übermittelt.

Mit Schriftsatz vom 21.10.2016 brachte die Antragsgegnerin eine Duplik beim Bundesverwaltungsgericht fristgerecht ein.

Am 24.10.2016 wurde die Duplik der Antragstellerin gemeinsam mit der Ladung zur für den 27.10.2016 anberaumten mündlichen Verhandlung zugestellt.

Die mündliche Verhandlung fand nach entsprechenden Ladungen sowie Bekanntmachungen auf der Homepage des Bundesverwaltungsgerichts nach einer Beratung der Vorsitzenden mit den fachkundigen Laienrichtern am 27.10.2016 vor dem erkennenden Senat unter Beteiligung beider Parteien statt.

Der erkennende Senat hat am heutigen Tag beraten und das vorliegende Erkenntnis einstimmig beschlossen.

II. Entscheidungsrelevanter Sachverhalt

1. Beweismittel

(Anm: Sämtliche Auszüge aus Dokumenten sind im Original abgedruckt, Rechtschreib- oder Grammatikfehler wurden nicht ausgebessert)Anmerkung, Sämtliche Auszüge aus Dokumenten sind im Original abgedruckt, Rechtschreib- oder Grammatikfehler wurden nicht ausgebessert)

1.1. Angebot der Antragstellerin im LV (Auszug)

(Anm.: Von der Antragstellerin ausgefüllte Zeilen im LV sind gekennzeichnet)Anmerkung, Von der Antragstellerin ausgefüllte Zeilen im LV sind gekennzeichnet)

OG 00 CDGS Allgemeine Bestimmungen Ständige Vorbemerkung der LB

Soweit in Vorbemerkungen oder Positionstexten nicht anders angegeben, gelten folgende Regelungen.

2. Unklarheiten, Widersprüche:

Bei etwaigen Unklarheiten oder Widersprüchen in den Formulierungen gilt nachstehende Reihenfolge:

1. Folgetext einer Position (vor dem zugehörigen Grundtext)
2. Positionstext (vor den Vorbemerkungen)
3. Vorbemerkungen der Unterleistungsgruppe
4. Vorbemerkungen der Leistungsgruppe
5. Vorbemerkungen der Leistungsbeschreibung

4. Bieterangaben zu Materialien/Erzeugnisse/Typen/Systeme:

Die in den Bieterlücken angebotenen Materialien/Erzeugnisse/Typen/Systeme entsprechen mindestens den in der Ausschreibung bedungenen oder gewöhnlich vorausgesetzten technischen Anforderungen.

Angebote Materialien/Erzeugnisse/Typen/Systeme gelten für den Fall des Zuschlages als Vertragsbestandteil. Änderungen sind nur mit ausdrücklicher Zustimmung des Auftraggebers zulässig.

Auf Verlangen des Auftraggebers weist der Bieter die im Leistungsverzeichnis bedungenen oder gewöhnlich vorausgesetzten technischen Anforderungen vollständig nach (Erfüllung der Mindestqualität).

5. Beispielhaft genannte Materialien/Erzeugnisse/Typen/Systeme:

Sind im Leistungsverzeichnis zu einzelnen Positionen zusätzlich beispielhafte Materialien/Erzeugnisse/Typen/Systeme angeführt, können in der Bieterlücke gleichwertige Materialien/Erzeugnisse/Typen/Systeme angeboten werden. Die Kriterien der Gleichwertigkeit sind in der Position beschrieben.

Setzt der Bieter in die Bieterlücke keine Materialien/Erzeugnisse/Typen/Systeme seiner Wahl ein, gelten die beispielhaft genannten Materialien/Erzeugnisse/Typen als angeboten.

00 Allgemeine Bestimmungen 0013 Zusammenfassende Beschreibung der Leistung

001301 Folgende Angaben und Anforderungen an die Art und Weise der Leistungserbringung gelten als vereinbart und sind in die Einheitspreise der zutreffenden Positionen einkalkuliert.

001301C Beilagen zur Ausschreibung

- Ausschreibungsbeilagen

Folgende weitere Beilagen sind Vertragsbestandteil dieser Ausschreibung:

siehe Beilage PLANLISTE 084_CDGS_2016-06-06_PLAN-LISTE.xls/pdf

OG 01 CDGS NEUBAU - TURNHALLE - ZUBAU SCHULE 11 00 Wählbare Vorbemerkungen

11 00 01 Folgende Angaben und Anforderungen an die Art und Weise der Leistungserbringung gelten als vereinbart und sind in die Einheitspreise einkalkuliert.

11 00 01 V LV-Beilagen zur LG1111 00 01 römisch fünf LV-Beilagen zur LG11

Beiliegende Unterlagen: siehe ET Grundriss Pläne (z.B. Ausführungsdetails)

11 97 08 LU Leuchten

11 97 08 A1 Wandeinbauleuchte - freistrahlend 42W TC-TELI - freistrahlegendes Licht - für 1 Kompakt - Leuchtstofflampe TC-TELI 26/32/42 Watt, mit EVG, 1.800/2.400/3.200 Lumen, Schutzart IP 65. Die Leuchte besteht aus Aluminiumguss, Aluminium und Edelstahl, Farbe Grafit. Sicherheitsglas Weiß. Zwei Leitungseinführungen zur Durchverdrahtung der Netzanschlussleitung bis $\varnothing$ 10,5 mm max. 3x1,5 qmm.

Abmessungen: 250 x 250 x 100 mm. Leuchte für den Einbau in einer Einbauöffnung mit den Abmessungen 230 x 230 x 110 mm oder in das Einbaugehäuse

angebotenes Fabrikat: Molto Luce

angebotene Type: 851-s460914

11 97 09 ALU Leuchten

11 97 09 A1 ALU Einbauleuchte - freistrahlend - mit 4,2W LED - freistrahlend - mit

LED 4,2 Watt, 565 Lumen, Farbtemperatur 3.000 K.

Farbwiedergabeindex (Ra) 80.

Mit austauschbarem BEGA-LED-Modul mit Übertemperaturschutz und einer Lebenserwartung von mindestens 50.000 Betriebsstunden. 20-jährige Nachliefergarantie auf das LED-Modul und die Verschleißteile.

Mit LED-Netzteil 220-240 Volt, 0/50-60 Hz, Schutzart IP 65. Die Leuchte besteht aus Aluminiumguss, Aluminium und Edelstahl, Farbe Grafit. Sicherheitsglas Weiß. Zwei Leitungseinführungen zur Durchverdrahtung der Netzanschlussleitung bis $\varnothing$ 10,5 mm max. 3 x 1,5 qmm. Abmessungen: 170 x 70 x 65 mm. Leuchte für den Einbau in einer Einbauöffnung mit den Abmessungen 155 x 60 x 70 mm oder in das Einbaugehäuse

angebotenes Fabrikat: Molto Luce

angebotene Type: 851-s4621w14

11 97 09 A2 Einbaugehäuse Nr. 10424 für ALU Einbauleuchte

Einbaugehäuse für den Einbau der Leuchte in Wände aus Beton oder verputztem Mauerwerk. Hergestellt aus Aluminium und Glasfaserverstärktem Kunststoff, Farbe Grafit. Abmessungen: 220 x 81 x 90 mm.

angebotenes Fabrikat: Molto Luce

angebotene Type: 851-s4623

1.2. Datenblätter (Auszüge)

MOLTO LUCE 851-s460914 Produktinformation

Wandeinbauleuchte, Aluminiumdruckglas mit hohem Korrosionsschutz, Doppelte Pulverbeschichtung mit hoher Resistenz, grau, quadratisch, Reflektor aus 99,98% reinem Aluminium, Diffusor aus gehärtetem Opalglas, Schrauben Edelstahl, Vorbereitung für Durchgangsverdrahtung, Silikondichtung, inkl VVG, Eingießgehäuse separat Ordern (zur Montage erforderlich)

Technische Details

Anz. Fassungen

1x

Spannung

230V

Fassung

G 24q-2

Lichtfarbe (K)

D-Ausschn. (mm)

Ausstrahlwinkel (°)

Einbautiefe (mm)

100

CRI

Durchmesser (mm)

Lichtstrom (lm)

Länge (mm)

Energiev. (kW/100h)

Breite (mm)

230

Lebensdauer (h)

50000

Höhe (mm)

200

Energieeffizienzkl.

A-B

Ausladung (mm)

Spannungsklasse (V)Spannungsklasse (römisch fünf)

Schutzart (P)

IP65

Systemleistung (W)

Intrastat Nr.

94054095

Leuchtmittel

TC-DEL 6W

EAN-Nummer

8033357273515

Farbe

grau

Nettogewicht (kg)

2,09

MOLTO LUCE 851-s4621w14 Produktinformation

Wandeinbauleuchte, Aluminiumdruckglas mit hohem Korrosionsschutz, Doppelte Pulverbeschichtung mit hoher Resistenz, grau, rechteckig, Reflektor aus 99,98% reinem Aluminium, Diffusor aus gehärtetem Opalglas, Schrauben Edelstahl, Einzelverdrahtung, Doppelter Kabeleingang, Silikondichtung, inkl. Konverter, Eingießgehäuse separat Ordern (zur Montage erforderlich)

Technische Details

Anz. Fassungen

Spannung

230V

Fassung

Lichtfarbe (K)

3000K

D-Ausschn. (mm)

Ausstrahlwinkel (°)

Einbautiefe (mm)

105

CRI

>90

Durchmesser (mm)

Lichtstrom (lm)

43

Länge (mm)

Energiev. (kW/100h)

Breite (mm)

100

Lebensdauer (h)

50000

Höhe (mm)

155

Energieeffizienzkl.

A++-A

Ausladung (mm)

Spannungsklasse (V)Spannungsklasse (römisch fünf)

Schutzart (P)

IP65

Systemleistung (W)

Intrastat Nr.

94054095

Leuchtmittel

LED 6W

EAN-Nummer

8033357533701

Farbe

grau

Nettogewicht (kg)

0

1.3. Liste der Aufklärungsschreiben (Auszug)

(Anm: PB = Planungsbüro; AS = Antragstellerin)

Pos

OLG 01

PB 12.08.2016

PB 12.08.2016

AS 17.08.2016

PB 18.08.2016

PB 18.08.2016

01.11.b

01 11 97 08 A1

gefordert frei-strahlend und nicht gerichtet

Alternativprodukt nicht gleichwertig

Der Begriff "freistrahlend ist uns grundsätzlich nur bei Leuchtmittel (Lampen) bekannt. Als freistrahlende Leuchten gelten beispielsweise Lichtleisten ohne Abdeckungen der Gasentladungslampen, oder Luster ohne Abdeckungen des Leuchtmittels (klassische Glühlampenluster). Gemäß Pos. 708 A1 wurde keine indirekte oder direkte Lichtabstrahlung vorgegeben. Grundsätzlich können die von AN-ET angebotenen Wandeinbauleuchten auch ohne Preisänderung als Wandeinbauleuchten mit direkter Abstrahlung (inkl. Satinierter Abdeckung) geliefert werden.

(Anm.: Text wie PB 12.08.16)Anmerkung, Text wie PB 12.08.16)

(Anm.: Text wie PB 12.08.16) erledigtAnmerkung, Text wie PB 12.08.16) erledigt

0.13

01 11 97 09 A1

gefordert freistrahlend und nicht gerichtet

Alternativprodukt nicht gleichwertig

Siehe Aufklärung Punkt 01.11.b

(Anm.: Text wie PB 12.08.16)Anmerkung, Text wie PB 12.08.16)

(Anm.: Text wie PB 12.08.16) erledigtAnmerkung, Text wie PB 12.08.16) erledigt

0.18

01 11 00 03 Z2

LED Leuchtmittel Punktleuchten bzw. Downlights: - Retrofit Leuchtmittel dürfen nicht zum Einsatz kommen - hocheffiziente LED - Farbtemperatur 3.000K warm weiß bis 4.000K neutralweiß - LED Lebensdauer 50.000 Stunden bei 70% Lichtstrom -Farbwiedergabe grösser Ra 80 -stufenlos dimmbar 0% bis 100% - keine UV- oder nahe Infrarotstrahlung - Energielabel A+ - CE-Kennzeichnung - elektromagnetischen Verträglichkeit (EMV)

Laut Leuchten Datenblätter der Fa. XXXX nicht nachprüfbar ob die angebotenen Leuchten vollständig den ausgeschriebenen Kriterien entsprechen Entsprechende Datenblätter liefern Laut Leuchten Datenblätter der Fa. römisch 40 nicht nachprüfbar ob die angebotenen Leuchten vollständig den ausgeschriebenen Kriterien entsprechen Entsprechende Datenblätter liefern

POS

OLG 01

AS 18.08.2016

PB 19.08.2016

AS 19.08.2016

AS 22.08.2016

01.11.b

01 11 97 08 A1

OK

Angaben im Datenblatt falsch Inkl VVG 18W nicht ausgeschriebenes EVG 42W, Diffusor Opalglas keine Angabe hinsichtlich Sicherheitsglas LED Gleichwertigkeit unklar siehe POS 01.18

(Anm: Text wie AS 17.08.16)Anmerkung, Text wie AS 17.08.16)

Punkt wurde bereits am 17.08.16 aufgeklärt und von (PB) am 18.08.16 als "erledigt" mitgeteilt. Anmerkungen: - Einbauleuchte wird mit Sicherheitsglas geliefert. - Einbauleuchte wird mit Multi EVG 26/32/42W geliefert. - Techn. Vorbemerkungen werden eingehalten!

01.13

01 11 97 09 A1

OK

Diffusor Angabe Sicherheitsglas fehlt. Leuchte nicht quadratisch. LED Gleichwertigkeit unklar siehe POS 01.18

Siehe Aufklärung Punkt 01.11 b

Punkt wurde bereits am 17.08.16 aufgeklärt und von (PB) am 18.08.16 als "erledigt" mitgeteilt. Anmerkungen: Einbauleuchte wird mit Sicherheitsglas geliefert. Wie kann eine Leuchte mit Abmessungen 170x70x65 mm quadratisch sein?

01.18

01 11 00 03 Z2

Anmerkung: Techn. Vorbemerkungen werden eingehalten!

1.4.

Grundrisspläne (Auszug)

Die Grundrisspläne der Schule enthalten in Bezug auf die Alu-Wandeinbauleuchten zB. folgendes Bild für eine Stiegen-Beleuchtung:

Bild kann nicht dargestellt werden

1.5. Ausscheidungsentscheidung (Auszug)

Sehr geehrte Damen und Herren,

wir bedauern, Ihnen mitteilen zu müssen, dass Ihr Angebot bei der Bestbieterermittlung nicht berücksichtigt werden konnte, da es leider gemäß § 129 BVergG aus folgenden Gründen auszuschneiden war: wir bedauern, Ihnen mitteilen zu müssen, dass Ihr Angebot bei der Bestbieterermittlung nicht berücksichtigt werden konnte, da es leider gemäß Paragraph 129, BVergG aus folgenden Gründen auszuschneiden war:

Die sachverständige Angebotsprüfung hat ergeben, dass

* die Bieterlücken teilweise unklare bzw, unzureichende Produktbezeichnungen beinhalten. Es war daher weder möglich, Ihr Angebot auf Übereinstimmung mit den technischen Spezifikationen der Ausschreibung zu prüfen, noch eine Preisangemessenheitsprüfung durchzuführen:

* die in den Bieterlücken von Ihnen angebotenen Produkte teilweise nicht den Anforderungen der Ausschreibung entsprechen bzw. die Gleichwertigkeit nicht ausreichend nachgewiesen wurde;

Wir weisen darauf hin, dass eine Änderung der angebotenen Produkte gemäß ständiger Rechtsprechung eine nachträgliche unzulässige Angebotsänderung darstellt und daher nicht möglich ist.

Wir bedanken uns für die Teilnahme am gegenständlichen Vergabeverfahren.

A: Ausschreiberlücke B: Bieterlücke U: unechte Bieterlücke E: echte Bieterlücke ohne Produktvorgabe w.a.: wie angeboten

ZEILE

LV POS

A+B LÜCKE

U+E-LÜCKE

LV TEXT

EH

TEXT-01

TEXT-02

STATUS

086

01 11 97 08 A1

E

ALU-Wandeinbauleuchte - freistrahlend 42W

Stk

nicht gleichwertig

087

B

E

Molto Luce

quadratisch gefordert rechteckig angeboten Optik nicht gleichwertig

nicht gleichwertig

088

B

E

851-S460914

gefordert freistrahlend und nicht gerichtet

Angaben im Datenblatt Inkl. WG 18W nicht ausgeschriebenes EVG 42W, Diffusor Opalglas keine Angabe hinsichtlich Sicherheitsglas

nicht gleichwertig

098

01 11 97 09 A1

E

ALU Einbauleuchte - freistrahlend - mit 4,2W LED

Stk

nicht gleichwertig

099

B

E

Molto Luce

LED Gleichwertigkeit Anforderung laut LV-POS 01 11 00 03 Z2 laut gelieferten UNTERLAGEN nicht ausreichend prüfbar

nicht gleichwertig

100

B

E

851-s4621w14

gefordert freistrahlend und nicht gerichtet

Diffusor Angabe Sicherheitsglas und austauschbares LED Modul fehlt

nicht gleichwertig

101

01 11 97 09 A2

E

Einbaugehäuse Nr. 10424 für ALU Einbauleuchte

Stk

nicht gleichwertig

102

B

E

Molto Luce

nicht gleichwertig

103

B

E

851-S4623

nicht gleichwertig

2.

Sachverhalt

Der entscheidungsrelevante Wortlaut der Ausschreibungsunterlage (LV) und des Angebotes der Antragstellerin (samt Datenblätter) ergibt sich aus dem unter 0 und 0 angeführten Beweismittel.

Der Wortlaut der Aufklärungsschreiben und deren Zeitpunkt ergibt sich aus dem unter 0 angeführten Beweismittel.

Die Bezeichnung einer Stiegen-Beleuchtung (Wandeinbauleuchte) im Grundrissplan ergibt sich aus dem Beweismittel unter 0.

Der Wortlaut der Mitteilung über die Ausscheidungsentscheidung samt "Bieterlücken-Liste" ergibt sich aus dem unter 0 angeführten Beweismittel.

III. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:römisch drei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Zulässigkeit der Antragstellung

Die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts ergibt sich aus § 312 Abs. 1 BVergG 2006Die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts ergibt sich aus Paragraph 312, Absatz eins, BVergG 2006.

Der Prüfantrag richtete sich gemäß § 320 Abs. 1 BVergG 2006 gegen eine gesondert anfechtbare Entscheidung iSd § 2 Z

16 lit a) aa) BVergG 2006 der Antragsgegnerin, hier: ihre Entscheidung, das Angebot der Antragstellerin auszuschneiden. Der Prüfantrag richtete sich gemäß Paragraph 320, Absatz eins, BVergG 2006 gegen eine gesondert anfechtbare Entscheidung iSd Paragraph 2, Ziffer 16, Litera a,) aa) BVergG 2006 der Antragsgegnerin, hier: ihre Entscheidung, das Angebot der Antragstellerin auszuschneiden.

Die Antragstellerin erfüllt auch die Voraussetzungen des § 320 Abs. 1 Z 1 und Z 2 BVergG 2006. Sie hat nämlich als Anbieterin von Elektroninstallationen und Elektrotechnik ein Interesse am Abschluss des ausschreibungsgegenständlichen Vertrages und die Antragsgegnerin ist öffentlicher Auftraggeber im Sinne des § 3 Abs. 1 Z 2 BVergG 2006. Die Antragstellerin erfüllt auch die Voraussetzungen des Paragraph 320, Absatz eins, Ziffer eins und Ziffer 2, BVergG 2006. Sie hat nämlich als Anbieterin von Elektroninstallationen und Elektrotechnik ein Interesse am Abschluss des ausschreibungsgegenständlichen Vertrages und die Antragsgegnerin ist öffentlicher Auftraggeber im Sinne des Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG 2006.

Der gegenständliche Prüfantrag wurde gemäß § 321 Abs. 1 BVergG 2006 fristgerecht eingereicht und es bestehen auch sonst keine Gründe gegen die Zulässigkeit der Beschwerde. Der gegenständliche Prüfantrag wurde gemäß Paragraph 321, Absatz eins, BVergG 2006 fristgerecht eingereicht und es bestehen auch sonst keine Gründe gegen die Zulässigkeit der Beschwerde.

2. Rechtmäßigkeit der Ausscheidungsentscheidung - Spruchpunkt A)

Die Entscheidung der Antragsgegnerin, das Angebot der Antragstellerin auszuschneiden, ist rechtmäßig.

Die Antragsgegnerin hat nämlich (1) keinen Verfahrensfehler begangen, insbesondere ist sie der Aufklärungs- und Begründungspflicht nachgekommen, und (2) entsprach das Angebot der Antragstellerin in zumindest zwei Positionen nicht den bestandsfest gewordenen Ausschreibungsunterlagen, sodass es gemäß § 129 Abs. 1 Z 7 BVergG 2006 zwingend auszuschneiden war. Die Antragsgegnerin hat nämlich (1) keinen Verfahrensfehler begangen, insbesondere ist sie der Aufklärungs- und Begründungspflicht nachgekommen, und (2) entsprach das Angebot der Antragstellerin in zumindest zwei Positionen nicht den bestandsfest gewordenen Ausschreibungsunterlagen, sodass es gemäß Paragraph 129, Absatz eins, Ziffer 7, BVergG 2006 zwingend auszuschneiden war.

2.1. Zum Vergabeverfahren

2.1.1. Wesentliche Argumentation der Parteien

Die Antragstellerin hat vorgebracht, das Verfahren im Vorfeld der Ausscheidungsentscheidung sei rechtswidrig und die Entscheidung daher für nichtig zu erklären.

Die Antragsgegnerin sei nämlich zum einen ihrer Aufklärungsverpflichtung nicht hinreichend nachgekommen, da sie zum einen das Angebot der Antragstellerin ausgeschieden habe, bevor alle von ihr (über das Planungsbüro) beanstandeten Positionen vollständig aufgeklärt gewesen seien.

Die Antragsgegnerin sei zum anderen ihrer Begründungspflicht in der Ausscheidungsentscheidung nicht ausreichend nachgekommen. Sie habe nämlich die Nichtkonformität von Positionen im Angebot, die sich im angefügten "Bieterlückenverzeichnis" der Entscheidung finden würden, nicht oder nicht nachvollziehbar begründet.

Der Antragsgegnerin hat zum einen erklärt, sie sei einerseits ihrer Aufklärungspflicht im Rahmen der umfassenden Konversation im Vorfeld der Ausscheidungsentscheidung nachgekommen. Die Antragstellerin sei anhand der Liste aufgefordert worden, ihre Erklärungen dort einzutragen, um die genannten Positionen im LV ihres Angebotes zu erläutern.

Sie hat zum anderen sei sie auch ihrer Begründungspflicht der Ausscheidungsentscheidung nachgekommen, weil sie eine große Anzahl von nicht ausschreibungskonformen bzw nicht ausreichend klargestellten Produkten in den genannten Positionen klar bezeichnet habe und den Grund in der beigefügten "Bieterlückenliste" jeweils mit Vermerken wie "unklare Bezeichnung" oder "gefordert war [...], geboten wird [...]".

2.1.2. Rechtmäßigkeit des Verfahrens

Das Vergabeverfahren im Vorfeld der Ausscheidungsentscheidung war rechtmäßig, insbesondere ist die Antragsgegnerin ihrer Aufklärungsverpflichtung und der Begründung der Ausscheidungsentscheidung ausreichend nachgekommen.

Was zunächst die Aufklärungspflichten betrifft, so hat die Antragstellerin das Angebot der Antragstellerin gemäß § 123 Abs. 2 Z 5 BVergG 2006 über ein beauftragtes Planungsbüro daraufhin prüfen lassen, "ob es den sonstigen Bestimmten der Ausschreibung entspricht, insbesondere ob es formrichtig und vollständig ist". Was zunächst die Aufklärungspflichten betrifft, so hat die Antragstellerin das Angebot der Antragstellerin gemäß Paragraph 123, Absatz 2, Ziffer 5, BVergG 2006 über ein beauftragtes Planungsbüro daraufhin prüfen lassen, "ob es den sonstigen Bestimmten der Ausschreibung entspricht, insbesondere ob es formrichtig und vollständig ist".

Sie hat weiters entsprechend § 126 Abs. 1 BVergG 2006 die Antragstellerin schriftlich aufgefordert, näher bezeichnete Unklarheiten und Mängel ebenfalls schriftlich aufzuklären. Der unter 0 auszugsweise wiedergegebene Schriftwechsel zeigt, dass die Antragstellerin mehrfach Gelegenheit hatte, unklare Positionen in ihrem Angebot aufzuklären und Mängel, vor allem in Form von fehlenden technischen Informationen (Datenblätter), zu beseitigen. Sie hat weiters entsprechend Paragraph 126, Absatz eins, BVergG 2006 die Antragstellerin schriftlich aufgefordert, näher bezeichnete Unklarheiten und Mängel ebenfalls schriftlich aufzuklären. Der unter 0 auszugsweise wiedergegebene Schriftwechsel zeigt, dass die Antragstellerin mehrfach Gelegenheit hatte, unklare Positionen in ihrem Angebot aufzuklären und Mängel, vor allem in Form von fehlenden technischen Informationen (Datenblätter), zu beseitigen.

Als Beispiel mag hier die Aufklärungskommunikation zu den Position 01 11 97 09 A1 und 01 11 97 09 A1 dienen, in welchen die Antragsgegnerin jeweils nach dem Hinweis vom 19.08.2016, wonach bei dem angebotenen Produkt das im LV geforderte Sicherheitsglas fehle, von der Antragstellerin am 22.08.2016 die Antwort erhielt "Einbauleuchte wird mit Sicherheitsglas geliefert".

Entgegen der von der Antragstellerin offenbar vertretenen Auffassung kann unter "Mängel" und "Unklarheiten" nicht verstanden werden, dass einem Bieter im Rahmen des Verfahrens nach § 126 Abs. 1 BVergG 2006 die Möglichkeit gegeben werden muss, Angebotsteile, die einer Ausschreibung widersprechen, so lange nachzubessern, bis die Übereinstimmung mit den Ausschreibungsunterlagen hergestellt ist. Entgegen der von der Antragstellerin offenbar vertretenen Auffassung kann unter "Mängel" und "Unklarheiten" nicht verstanden werden, dass einem Bieter im Rahmen des Verfahrens nach Paragraph 126, Absatz eins, BVergG 2006 die Möglichkeit gegeben werden muss, Angebotsteile, die einer Ausschreibung widersprechen, so lange nachzubessern, bis die Übereinstimmung mit den Ausschreibungsunterlagen hergestellt ist.

Dies verbietet sich bereits wegen § 126 Abs. 2 BVergG 2006, der ausdrücklich bestimmt, dass ein Aufklärungsverfahren nicht den Grundsätzen der §§ 19 Abs. 1, 101 Abs. 4, 104 Abs. 2 und 127 BVergG 2006 widersprechen darf. Würde man jedoch die Aufklärungspflicht so verstehen, wie dies die Antragstellerin offenbar vermeint, so läge darin zum einen ein Verstoß gegen das Nachverhandlungsverbot des § 101 Abs. 4 BVergG 2006. Zum anderen bestimmt § 127 Abs. 1 BVergG 2006, dass - soweit hier relevant - nur solche Aufklärungsgespräche zulässig sind, die der Prüfung der Erfüllung der Mindestanforderungen (gemeint: der Ausschreibung) erforderlich sind. Damit sind gerade keine "Aufklärungen" gemeint, die eine Änderung des Angebotes in Richtung auf eine Erfüllung der Vorgaben der Ausschreibung darstellen - selbst dann nicht, wenn - wie hier - ähnliche Produkte gleichen Preises nachträglich angeboten werden. Dies verbietet sich bereits wegen Paragraph 126, Absatz 2, BVergG 2006, der ausdrücklich bestimmt, dass ein Aufklärungsverfahren nicht den Grundsätzen der Paragraphen 19, Absatz eins, 101, Absatz 4, 104, Absatz 2 und 127 BVergG 2006 widersprechen darf. Würde man jedoch die Aufklärungspflicht so verstehen, wie dies die Antragstellerin offenbar vermeint, so läge darin zum einen ein Verstoß gegen das Nachverhandlungsverbot des Paragraph 101, Absatz 4, BVergG 2006. Zum anderen bestimmt Paragraph 127, Abs. 1 BVergG 2006, dass - soweit hier relevant - nur solche Aufklärungsgespräche zulässig sind, die der Prüfung der Erfüllung der Mindestanforderungen (gemeint: der Ausschreibung) erforderlich sind. Damit sind gerade keine "Aufklärungen" gemeint, die eine Änderung des Angebotes in Richtung auf eine Erfüllung der Vorgaben der Ausschreibung darstellen - selbst dann nicht, wenn - wie hier - ähnliche Produkte gleichen Preises nachträglich angeboten werden.

Was die Begründung der Ausscheidungsentscheidung betrifft, so entspricht diese den Vorgaben des § 129 Abs. 3 BVergG 2006, wonach die Antragstellerin von der Antragsgegnerin vom Ausscheiden des Angebotes "unter Angabe des Grundes nachweislich elektronisch oder mittels Telefax zu verständigen ist". Was die Begründung der Ausscheidungsentscheidung betrifft, so entspricht diese den Vorgaben des Paragraph 129, Absatz 3, BVergG 2006, wonach die Antragstellerin von der Antragsgegnerin vom Ausscheiden des Angebotes "unter Angabe des Grundes nachweislich elektronisch oder mittels Telefax zu verständigen ist".

Aus den Erläuterungen zum Gesetzgebungsentwurf (EBRV 1171 BlgNR XXII, GP 90) und der Judikatur (VwGH v 08.10.2010, Zl. 2009/04/0214) ergibt sich, dass die Begründungspflicht jene Informationen erfordert, die für die Entscheidung über einen allfälligen Nachprüfungsantrag notwendig sind. Aus den Erläuterungen zum Gesetzgebungsentwurf (EBRV 1171 BlgNR römisch 22, Gesetzgebungsperiode 90) und der Judikatur (VwGH v 08.10.2010, Zl. 2009/04/0214) ergibt sich, dass die Begründungspflicht jene Informationen erfordert, die für die Entscheidung über einen allfälligen Nachprüfungsantrag notwendig sind.

Im gegenständlichen Verfahren erfolgte die Information über die Ausscheidungsentscheidung elektronisch am 09.09.2016 und dem Schreiben war eine Liste der beanstandeten Positionen angeführt (siehe 0), bei denen die Prüfung nach Ansicht der Antragsgegnerin ergeben hatte, dass sie nicht der Ausschreibung (LV) entsprochen hatten bzw. deren Unklarheiten für die Beurteilung trotz Aufklärungsersuchen nicht beseitigt werden konnten.

In der Tat gibt es in der Liste für einige Positionen ohne besondere Begründung, sondern lediglich mit dem Vermerk "nicht gleichwertig" oder "nicht ausreichend prüfbar". Wie jedoch die Antragsgegnerin in der mündlichen Verhandlung erklärt hat, ist dies nur bei Produkten der Fall, die in untrennbaren technischen Zusammenhang mit anderen stehen, für deren Nichtkonformität wiederum eine Begründung in den entsprechenden Spalten der (Haupt)Position aufscheint.

Beispielhaft ist in der mündlichen Verhandlung die fehlende Begründung (siehe Leerfelder unter 0) betreffen die Position 01 11 97 09 A2 des LV erörtert worden. Hierbei handelt es sich um ein Einbaugehäuse für die unter der Position 01 11 97 A1 angebotenen ALU Einbauleuchte, für welche die fehlende Konformität mit der Ausschreibung in drei Spalten jeweils eine Begründung (zB nicht ausreichend prüfbar, Sicherheitsglas, Strahlrichtung) enthält. Der Erklärungsinhalt der Ausscheidungsentscheidung war demnach entsprechend der o.a. Judikatur erkennbar so gestaltet, dass die Begründung für die Nichtkonformität der (Haupt)Position sich auch auf das als jeweilige Zubehör mit eigenen Positionen bezieht.

Ausweislich der angefügten Liste findet sich in diesem Sinne für jede der beanstandeten Positionen eine Begründung, die es nachvollziehbar macht, inwiefern die einzelne Position beanstandet wird.

Damit war es der Antragstellerin möglich, die Ausscheidungsentscheidung im Hinblick auf einen etwaigen Nachprüfungsantrag zu überprüfen.

2.2. Zum Ausscheidungsgrund der Ausschreibungswidrigkeit

Das Angebot der Antragstellerin musste gemäß § 129 Abs. 1 Z 7 BVergG 2006 ausgeschieden werden, weil es jedenfalls in zwei Positionen nicht den Ausschreibungsunterlagen (LV) entspricht. Das Angebot der Antragstellerin musste gemäß Paragraph 129, Absatz eins, Ziffer 7, BVergG 2006 ausgeschieden werden, weil es jedenfalls in zwei Positionen nicht den Ausschreibungsunterlagen (LV) entspricht.

2.2.1. Entscheidungsrelevante Judikatur

Vorab ist an die Judikatur zu erinnern, dass nicht angefochtene Ausschreibungsunterlagen bestandfest sind und - ungeachtet etwaiger Rechtswidrigkeiten - von den Verwaltungsgerichten beachtet werden müssen (VwGH 17.06.2014, 2013/04/0029 mwN zur stRsp, EuGH vom 05.12.2013, C-561/12, Nordecon ua).

Ist eine Entscheidung des Auftraggebers bestandfest geworden, ist auch ein Verwaltungsgericht nicht befugt, etwaige Rechtswidrigkeiten im Rahmen der Nachprüfung späterer Entscheidungen von Amts wegen aufzugreifen (vgl. VwGH vom 17. 06. 2014, 2013/04/0029 ua). Ist eine Entscheidung des Auftraggebers bestandfest geworden, ist auch ein Verwaltungsgericht nicht befugt, etwaige Rechtswidrigkeiten im Rahmen der Nachprüfung späterer Entscheidungen von Amts wegen aufzugreifen vergleiche VwGH vom 17. 06. 2014, 2013/04/0029 ua).

Ausschreibungsunterlagen sind wie rechtsgeschäftliche Willenserklärungen gemäß §§ 914 ff ABGB nach dem "objektivem Erklärungswert" auszulegen. Es kommt mithin auch im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht weder darauf an, wie ein Antragsteller bestimmte Passagen der Ausschreibungsunterlagen versteht noch darauf, wie der jeweilige Antragsgegner sie verstanden wissen will. Ausschlaggebend ist vielmehr der Horizont eines "redlichen verständigen" Empfängers einer rechtsgeschäftlichen Erklärung (VwGH vom 29.03.2006, ZIn 2004/04/0144, 0156, 0157; auch OGH vom 20.01.2000, Zl 6 Ob 69/99m). Ausschreibungsunterlagen sind wie rechtsgeschäftliche Willenserklärungen gemäß Paragraphen 914, ff ABGB nach dem "objektivem Erklärungswert" auszulegen. Es kommt mithin auch im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht weder darauf an, wie ein Antragsteller bestimmte Passagen der Ausschreibungsunterlagen versteht noch darauf, wie der jeweilige Antragsgegner sie verstanden wissen

will. Ausschlaggebend ist vielmehr der Horizont eines "redlichen verständigen" Empfängers einer rechtsgeschäftlichen Erklärung (VwGH vom 29.03.2006, ZIn 2004/04/0144, 0156, 0157; auch OGH vom 20.01.2000, ZI6 Ob 69/99m).

2.2.2. Wesentliche Argumentation der Parteien

Die Antragstellerin hat zunächst allgemein vorgebracht, die Antragsgegnerin habe im Rahmen der Aufklärungsgespräche mit E-Mail vom 18.08.2016 eine Reihe von Positionen im Angebot der Antragstellerin nach entsprechender Aufklärung mit dem Vermerk "erledigt" versehen, darunter auch die Positionen 01 11 97 08 A1 und 01 11 97 09 A1 (siehe 0.11 b und 0.13 in der tabellarischen Auflistung 0). Die Antragsgegnerin habe also diese Positionen selbst als ausschreibungskonform erachtet.

Die Antragstellerin hat zum anderen geltend gemacht, dass es sich bei dem überwiegenden Teil der Positionen im LV um unechte Bieterlücken gehandelt habe, die es ihr gemäß Punkt 00 unter 7. des LV ermöglicht hätten, technisch gleichwertige Produkte anzubieten. Selbst wenn in den meisten Fällen nicht ausdrücklich ein Leitprodukt genannt worden sei, so sei doch anhand der Ausmaße und Eigenschaften in den Positionen 01 11 97 08 A1 und 01 11 97 09 A1 erkennbar gewesen, dass es sich um die jeweils zugehörigen Produkte des Herstellers ZUMTOBEL LIGHTING GmbH gehandelt habe.

Darüber hinaus ergebe sich aus dem Verweis auf die Grundrisspläne des Schulgebäudes, welche gemäß den Punkten 00 00 13 01C, 01 11 01 und 01 11 00 01 Bestandteil der Ausschreibung seien, dass jedenfalls die dort eingezeichneten Produkte als Leitprodukte anzusehen seien. Beispielhaft hat die Antragstellerin dazu in der mündlichen Verhandlung auf einen Auszug betreffend die zu der Position 01 11 97 08 A1 gehörenden Wandeinbauleuchten verwiesen. Dort sei die Bezeichnung "BEGA 1/42W-84 EVG+LED", also das Produkt eines bestimmten Herstellers angeschrieben.

Im Einzelnen hat die Antragstellerin in Bezug auf die in der mündlichen Verhandlung beispielhaft erörterte Kritik am Angebot zur Position 01 11 97 08 A1 gemeint, sie habe zwar in ihrem Angebot mit dem von ihr angebotenen Produkt ursprünglich (nur) den Standard "VVG" angegeben, mit der Produktbezeichnung sei jedoch erkennbar der jeweils neueste Stand der Technik angeboten worden, mithin das gleiche Modell mit dem höheren "EVG" Standard. Im Rahmen der Aufklärungskonversation habe sie dies auch im Mail vom 22.8.2016 klargestellt, indem sie dort "Einbauleuchte wird mit Multi EVG 26/32/42W geliefert" und "technische Vorbemerkungen werden eingehalten" angegeben habe.

Die Antragsgegnerin hat sich im Wesentlichen darauf berufen, dass der Text der (bestandkräftigen) Ausschreibungsunterlage, insbesondere das LV, allein maßgeblich sei. Daraus ergebe sich, dass die Antragstellerin in zahlreichen Positionen keine Produkte mit den ausgeschriebenen Anforderungen angeboten habe.

Aus der Aufklärungskorrespondenz ergebe sich keineswegs, dass der Vermerk "erledigt", insbesondere zu den Positionen 01 11 97 08 A1 und 01 11 97 09 A1, eine Konformität des Angebotes mit dem LV bestätigt habe. Hiermit sei vielmehr lediglich zum Ausdruck gebracht worden, dass ein Aufklärungsversuch stattgefunden habe.

Es habe bei den beanstandeten Angebots-Positionen - wie im Übrigen auch für die Mehrheit der anderen Positionen - keine Leitprodukte im LV gegeben, sodass auch keine "unechte" Bieterlücken vorgelegen hätten. Daran ändere auch die Angabe bestimmter Produkte in den Grundrissplänen der Schule nichts, weil diese Pläne nur der räumlichen Orientierung der Bieter dienen sollten. Zudem seien die Produktangaben dort ausdrücklich mit "zB" gekennzeichnet worden.

Dementsprechend seien die Vermerke "nicht gleichwertig" in der Ausscheidungsentscheidung keineswegs unklar gewesen, sondern ließen klar erkennen, dass das Angebot insoweit nicht dem LV entsprochen habe.

2.2.3. Ausschreibungswidrigkeit des Angebotes

Das Angebot der Antragstellerin entspricht jedenfalls nicht den Vorgaben der Positionen 01 11 97 08 A1 und 01 11 97 09 A1 des LV.

Diese Positionen im Angebot der Antragstellerin enthalten nämlich zum einen beide jeweils kein - wie im LV gefordert - Sicherheitsglas. Dies ergibt sich aus den Datenblättern (0), mit denen jeweils nur "gehärtetes Opalglas" angeboten wird.

Dasselbe gilt für den in der Aufklärungskonversation vom Planungsbüro im selben Schreiben monierten geringere Standard der angebotenen Vorschaltgeräte. Aus den Datenblättern ergibt sich, dass in beiden Positionen Produkte

angeboten werden, die lediglich dem VVG Standard entsprechen, im LV wird jedoch in beiden Positionen der höhere EVG-Standard verlangt.

Insoweit sich die Antragstellerin dagegen darauf beruft, dass sie in der Aufklärungskonversation (siehe 0 zu 01.11 b und 01.13) auf die entsprechenden Hinweise des Planungsbüros vom 19.08.2016 im E-Mail vom 22.08.2016 jeweils anmerkte: "Einbauleuchte wird mit Sicherheitsglas geliefert" bzw. "Einbauleuchte wird mit Multi EVG [...] geliefert", kann dieser Argumentation nicht gefolgt werden. Die Antragstellerin änderte damit nämlich nach der Angebotsöffnung ihr ursprüngliches Angebot (siehe 0), welches sich aus der Angabe der Leuchten des Herstellers "Molto Luce", den jeweiligen Seriennummern und den entsprechenden (gemäß § 127 Abs. 1 BVergG 2006 zulässigerweise nachträglich übermittelten) Datenblättern ergibt. Eine solche (nachträgliche) Angebotsänderung verstößt jedoch gegen das Verbot der Nachverhandlungen im offenen Verfahren (§ 127 Abs. 2 iVm 101 Abs. 4 BVergG 2006). Insoweit sich die Antragstellerin dagegen darauf beruft, dass sie in der Aufklärungskonversation (siehe 0 zu 01.11 b und 01.13) auf die entsprechenden Hinweise des Planungsbüros vom 19.08.2016 im E-Mail vom 22.08.2016 jeweils anmerkte: "Einbauleuchte wird mit Sicherheitsglas geliefert" bzw. "Einbauleuchte wird mit Multi EVG [...] geliefert", kann dieser Argumentation nicht gefolgt werden. Die Antragstellerin änderte damit nämlich nach der Angebotsöffnung ihr ursprüngliches Angebot (siehe 0), welches sich aus der Angabe der Leuchten des Herstellers "Molto Luce", den jeweiligen Seriennummern und den entsprechenden (gemäß Paragraph 127, Absatz eins, BVergG 2006 zulässigerweise nachträglich übermittelten) Datenblättern ergibt. Eine solche (nachträgliche) Angebotsänderung verstößt jedoch gegen das Verbot der Nachverhandlungen im offenen Verfahren (Paragraph 127, Absatz 2, in Verbindung mit 101 Absatz 4, BVergG 2006).

Insoweit die Antragstellerin dagegen vorbringt, es habe sich bei den besagten Positionen des LV um unechte Bieterlücken gehandelt, für welche technisch gleichwertige Angebote zugelassen seien, ist dem in mehrfacher Hinsicht nicht zuzustimmen:

Zum einen ergibt sich bereits vor dem Hintergrund der allgemeinen Auslegungsregeln von Ausschreibungsunterlagen (siehe 0), dass es sich bei den besagten Positionen nicht um sogenannte "unechte Bieterlücken" handelt, weil dort keine Leitprodukte, sondern lediglich abstrakt die technischen Anforderungen genannt sind.

Daran ändern auch die Grundrisspläne, welche - wie die Antragstellerin richtig bemerkt hat - gemäß Position 00 13 01 C des LV (siehe 0) Vertragsbestandteil der Ausschreibung sind, nichts. Aus den Plänen kann nämlich für die Wandleuchten gemäß den Positionen 01 11 97 08 A1 und 01 11 97 09 A1 des LV keine Vorgabe eines bestimmten Leitproduktes abgeleitet werden, weil dort zwar die Lage der Leuchten unter Verwendung der Kennzeichnung eines bestimmten Herstellers (BEGA) angeführt ist, dies jedoch jeweils unter der Angabe "zB." und mit nur mit einem Teil der nach dem LV erforderlichen technischen Angaben (siehe 0).

Darüber hinaus ergeben sich aus Position 00 Nr. 2 des LV (ständige Vorbemerkungen) (siehe 0) die speziellen Auslegungsregeln des konkreten LV. Danach sind die Vorbemerkungen der Leistungsbeschreibung, zu welchen auch die Verwendung der Grundrisspläne gehört, erst im letzten Rang maßgeblich für die Auslegung bei Unklarheiten und Widersprüchen. Da aber die besagten Leistungspositionen als solche keinerlei Hinweise auf die Grundrisspläne enthalten und die gemäß Position 00 Nr. 2 unter 2. bis 4. des LV genannten, in der Auslegung vorrangigen Texte ebenso wenig, geht die Schlussfolgerung der Antragstellerin aus der Kennzeichnung in den Grundrissplänen fehl. Zusätzlich wird in Position 00 Nr. 5 (Beispielhaft genannte Materialien/Erzeugnisse /Typen/Systeme) (siehe 0) ausdrücklich festgehalten, dass nur, wenn "im Leistungsverzeichnis zu einzelnen Positionen (Anm.: Hervorhebung nicht im Original) zusätzlich beispielhafte Materialien/Erzeugnisse/Typen/Systeme angeführt" sind, in den Bieterlücken gleichwertige Produkte angeboten werden können. Darüber hinaus ergeben sich aus Position 00 Nr. 2 des LV (ständige Vorbemerkungen) (siehe 0) die speziellen Auslegungsregeln des konkreten LV. Danach sind die Vorbemerkungen der Leistungsbeschreibung, zu welchen auch die Verwendung der Grundrisspläne gehört, erst im letzten Rang maßgeblich für die Auslegung bei Unklarheiten und Widersprüchen. Da aber die besagten Leistungspositionen als solche keinerlei Hinweise auf die Grundrisspläne enthalten und die gemäß Position 00 Nr. 2 unter 2. bis 4. des LV genannten, in der Auslegung vorrangigen Texte ebenso wenig, geht die Schlussfolgerung der Antragstellerin aus der Kennzeichnung in den Grundrissplänen fehl. Zusätzlich wird in Position 00 Nr. 5 (Beispielhaft genannte Materialien/Erzeugnisse /Typen/Systeme) (siehe 0) ausdrücklich festgehalten, dass nur, wenn "im Leistungsverzeichnis zu einzelnen Positionen (Anmerkung, Hervorhebung nicht im Original) zusätzlich beispielhafte Materialien/Erzeugnisse/Typen/Systeme angeführt" sind, in den Bieterlücken gleichwertige Produkte angeboten werden können.

Die Auslegungsregeln in den Positionen 00 Nr. 2 und Nr. 5 des LV stehen im Übrigen auch der Auslegung der Antragstellerin entgegen, wonach anhand der Ausmaße und Eigenschaften in den Positionen 01 11 97 08 A1 und 01 11 97 09 A1 erkennbar gewesen, dass es sich um die jeweils zugehörigen Produkte des Herstellers ZUMTOBEL LIGHTING GmbH gehandelt habe. Gemäß den besagten Auslegungsregeln des LV hätten nämlich die Beschreibungen in den konkreten Positionen auch diesbezüglich zumindest einen Ansatzpunkt dafür bieten müssen, dass einem bestimmten Produkt technisch gleichwertige Angebote zulässig sind. Dies ist hingegen nicht der Fall.

Schließlich ist der Antragstellerin auch in dem Punkt nicht beizutreten, dass der Vermerk "erledigt" in der Aufklärungskonversation (0 zu Punkt 01.11 b und 01.13, E-Mail des Planungsbüros vom 18.08.2016) eine Ausschreibungskonformität ihres Angebotes bedeutet habe.

Dieser Vermerk bezog sich nämlich ohnehin nicht auf die oben angeführten Ausschreibungswidrigkeiten, und die Willenserklärung kann ihm Rahmen der allgemeinen Auslegungsregeln durchaus auch so verstanden werden, dass der Aufklärungsvorgang in Bezug auf die Frage "freistrahlend/gerichtet" mit der ersten Rückmeldung der Antragstellerin als "erledigt" angesehen wurde.

Vor allem aber ist es durch § 127 Abs. 2 iVm § 19 Abs. 1 BVergG 2006 rechtlich ausgeschlossen, dass ein Auftraggeber - oder ein von ihm mit der Angebotsprüfung Beauftragter - im Rahmen der Aufklärungsgespräche durch einseitige Erklärung objektiv nicht ausschreibungskonformen Angebotsteilen eine Konformität zuschreibt, die den Ausschluss des Angebots entsprechend den Vorgaben des § 129 Abs. 1 Z 7 BVergG 2006 ausschließt. Das Ausscheiden nicht ausschreibungskonformer Angebote ist nämlich zum einen zwingend und steht nicht zur Disposition des Auftraggebers. Zum anderen würde eine solche Rechtsfolge jedenfalls dem Grundsatz des freien und lauten Wettbewerbs widersprechen, da das verpflichtende Ausscheiden dem Schutz Dritter (hier der Mitbieter) dient. Vor allem aber ist es durch Paragraph 127, Absatz 2, in Verbindung mit Paragraph 19, Absatz eins, BVergG 2006 rechtlich ausgeschlossen, dass ein Auftraggeber - oder ein von ihm mit der Angebotsprüfung Beauftragter - im Rahmen der Aufklärungsgespräche durch einseitige Erklärung objektiv nicht ausschreibungskonformen Angebotsteilen eine Konformität zuschreibt, die den Ausschluss des Angebots entsprechend den Vorgaben des Paragraph 129, Absatz eins, Ziffer 7, BVergG 2006 ausschließt. Das Ausscheiden nicht ausschreibungskonformer Angebote ist nämlich zum einen zwingend und steht nicht zur Disposition des Auftraggebers. Zum anderen würde eine solche Rechtsfolge jedenfalls dem Grundsatz des freien und lauten Wettbewerbs widersprechen, da das verpflichtende Ausscheiden dem Schutz Dritter (hier der Mitbieter) dient.

2.3. Ergebnis

Da somit das Angebot der Antragstellerin bereits mindestens in zwei Positionen 01 11 97 08 A1 und 01 11 97 09 A1 nicht den bestandsfesten Ausschreibungsunterlagen entspricht, war die Ausscheidungsentscheidung von § 129 Abs. 1 Z 7 BVergG 2006 gedeckt und daher rechtmäßig. Da somit das Angebot der Antragstellerin bereits mindestens in zwei Positionen 01 11 97 08 A1 und 01 11 97 09 A1 nicht den bestandsfesten Ausschreibungsunterlagen entspricht, war die Ausscheidungsentscheidung von Paragraph 129, Absatz eins, Ziffer 7, BVergG 2006 gedeckt und daher rechtmäßig.

Auf weitere etwaige Ausschreibungswidrigkeiten (zB. nicht quadratisches Format der unter Position 11 97 08 A1 angebotenen Leuchte, Entsprechen technischer Anforderungen in weiteren in der Ausscheidungsentscheidung genannten Positionen oder ein Ausscheiden wegen mangelnder Aufklärung innerhalb der gesetzten Frist gemäß § 129 Abs. 2 BVergG 2006) braucht daher nicht weiter eingegangen zu werden. Auf weitere etwaige Ausschreibungswidrigkeiten (zB. nicht quadratisches Format der unter Position 11 97 08 A1 angebotenen Leuchte, Entsprechen technischer Anforderungen in weiteren in der Ausscheidungsentscheidung genannten Positionen oder ein Ausscheiden wegen mangelnder Aufklärung innerhalb der gesetzten Frist gemäß Paragraph 129, Absatz 2, BVergG 2006) braucht daher nicht weiter eingegangen zu werden.

3. Gebührenersatz - Spruchpunkt B)

Da dem Hauptantrag und dem Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung nicht stattgegeben wird, besteht gemäß § 319 Abs. 1 und 2 BVergG 2006 kein Anspruch auf Ersatz der Gebühren. Da dem Hauptantrag und dem Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung nicht stattgegeben wird, besteht gemäß Paragraph 319, Absatz eins und 2 BVergG 2006 kein Anspruch auf Ersatz der Gebühren.

4. Unzulässigkeit der Revision - Spruchpunkt C)

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Bundesverwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Bundesverwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Eine Revision gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Dadurch, dass im gegenständlichen Fall im Wesentlichen die Auslegung und Anwendung eines LV in konkreten Ausschreibungsunterlagen für das vorliegende Erkenntnis maßgeblich waren (0), ist eine über den Einzelfall hinausreichende Bedeutung des vorliegenden Verfahrens nicht gegeben. Eine Revision gegen diese Entscheidung ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Dadurch, dass im gegenständlichen Fall im Wesentlichen die Auslegung und Anwendung eines LV in konkreten Ausschreibungsunterlagen für das vorliegende Erkenntnis maßgeblich waren (0), ist eine über den Einzelfall hinausreichende Bedeutung des vorliegenden Verfahrens nicht gegeben.

Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab (siehe dazu unter 0 und 0) noch mangelt es an einer derartigen Rechtsprechung; sie ist auch nicht uneinheitlich. Sonstige Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage liegen nicht vor.

Schlagworte

Angebot ausschreibungswidrig, Angebotsänderung, Aufklärung mangelhaft, Auslegung der Ausschreibung, Ausscheiden eines Angebotes, Ausscheidensentscheidung, Begründungspflicht, Behebbarkeit von Mängeln, bestandfeste Ausschreibung, Bestandsfestigkeit, Bieterlücke, fairer Wettbewerb, Gleichwertigkeit, Kalkulation, Mängelbeseitigung, Mangelhaftigkeit, Mindestanforderung, mündliche Verhandlung, Nachprüfungsantrag, Nachprüfungsverfahren, Nachvollziehbarkeit, Nichtigerklärung, Nichtigerklärung Auftraggeberentscheidung, objektiver Erklärungswert, offenes Verfahren, öffentlicher Auftraggeber, Pauschalgebührenersatz, technische Gleichwertigkeit, Unbehebbarkeit, unechte Bieterlücken, Vergabeverfahren, Wettbewerbsrelevanz

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2016:W149.2135160.2.00

Zuletzt aktualisiert am

29.11.2016

Quelle: Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at