

TE Bvwg Erkenntnis 2015/12/3 W139 2115379-2

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 03.12.2015

Entscheidungsdatum

03.12.2015

Norm

ABGB §914
AVG 1950 §13 Abs2
AVG 1950 §13 Abs5
AVG 1950 §32 Abs1
AVG 1950 §33 Abs3
BVerG 2006 §101 Abs2
BVerG 2006 §12 Abs1
BVerG 2006 §138 Abs1
BVerG 2006 §151 Abs3
BVerG 2006 §19
BVerG 2006 §19 Abs1
BVerG 2006 §2 Z16 lita sublitii
BVerG 2006 §2 Z48
BVerG 2006 §2 Z8
BVerG 2006 §292 Abs1
BVerG 2006 §3 Abs1
BVerG 2006 §312 Abs2 Z2
BVerG 2006 §318 Abs1
BVerG 2006 §319
BVerG 2006 §320 Abs1
BVerG 2006 §321 Abs1
BVerG 2006 §321 Abs4
BVerG 2006 §322 Abs1
BVerG 2006 §322 Abs2
BVerG 2006 §324 Abs2
BVerG 2006 §325 Abs1
BVerG 2006 §6
BVerG 2006 §78 Abs3
BVerG 2006 §96 Abs6

B-VG Art.133 Abs4

BVwGG §151 Abs5

BVwGG §21 Abs1

BVwGG §21 Abs3

BVwGG §21 Abs6

BVwGG §21 Abs7

BVwGG §21 Abs9

BVwGG §25 Abs7

BVwGG §90 Abs1

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §28 Abs2

ZustG §2 Z7

1. ABGB § 914 heute

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

1. AVG 1950 § 13 gültig von 01.01.1991 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 51/1991

2. AVG 1950 § 13 gültig von 01.03.1983 bis 31.12.1990 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 199/1982

1. AVG 1950 § 13 gültig von 01.01.1991 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 51/1991

2. AVG 1950 § 13 gültig von 01.03.1983 bis 31.12.1990 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 199/1982

1. AVG 1950 § 32 gültig von 01.09.1950 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 51/1991

1. AVG 1950 § 33 gültig von 01.01.1991 bis 31.01.1991 wiederverlautbart durch BGBl. Nr. 51/1991

2. AVG 1950 § 33 gültig von 01.09.1950 bis 31.12.1990

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

1. BVergG 2006 § 12 gültig von 01.04.2012 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

2. BVergG 2006 § 12 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010

3. BVergG 2006 § 12 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007

4. BVergG 2006 § 12 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 138 gültig von 01.02.2006 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

1. BVergG 2006 § 151 gültig von 05.03.2010 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

2. BVergG 2006 § 151 gültig von 01.02.2006 bis 04.03.2010

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 § 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 § 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

- [illegible]

2. BVergG 2006 § 322 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
3. BVergG 2006 § 322 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
4. BVergG 2006 § 322 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
5. BVergG 2006 § 322 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007
1. BVergG 2006 § 324 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 324 gültig von 05.03.2010 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
3. BVergG 2006 § 324 gültig von 01.02.2006 bis 04.03.2010
1. BVergG 2006 § 325 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 325 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
3. BVergG 2006 § 325 gültig von 01.02.2006 bis 31.03.2012
1. BVergG 2006 § 6 gültig von 01.02.2006 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
1. BVergG 2006 § 78 gültig von 05.03.2010 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 78 gültig von 01.02.2006 bis 04.03.2010
1. BVergG 2006 § 96 gültig von 01.02.2006 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
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. BVwGG § 21 heute
2. BVwGG § 21 gültig ab 01.07.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 44/2019
3. BVwGG § 21 gültig von 01.01.2017 bis 30.06.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2017
4. BVwGG § 21 gültig von 01.07.2016 bis 31.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 50/2016
5. BVwGG § 21 gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2016
1. BVwGG § 21 heute
2. BVwGG § 21 gültig ab 01.07.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 44/2019
3. BVwGG § 21 gültig von 01.01.2017 bis 30.06.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2017
4. BVwGG § 21 gültig von 01.07.2016 bis 31.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 50/2016
5. BVwGG § 21 gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2016
1. BVwGG § 21 heute
2. BVwGG § 21 gültig ab 01.07.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 44/2019
3. BVwGG § 21 gültig von 01.01.2017 bis 30.06.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2017
4. BVwGG § 21 gültig von 01.07.2016 bis 31.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 50/2016
5. BVwGG § 21 gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2016
1. BVwGG § 21 heute
2. BVwGG § 21 gültig ab 01.07.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 44/2019

3. BVwGG § 21 gültig von 01.01.2017 bis 30.06.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2017
4. BVwGG § 21 gültig von 01.07.2016 bis 31.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 50/2016
5. BVwGG § 21 gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2016
1. BVwGG § 25 heute
2. BVwGG § 25 gültig ab 01.01.2014
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
1. ZustG § 2 heute
2. ZustG § 2 gültig ab 30.12.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 205/2022
3. ZustG § 2 gültig von 13.04.2017 bis 29.12.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 40/2017
4. ZustG § 2 gültig von 01.03.2013 bis 12.04.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
5. ZustG § 2 gültig von 01.01.2008 bis 28.02.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
6. ZustG § 2 gültig von 01.03.2004 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2004
7. ZustG § 2 gültig von 01.03.1983 bis 29.02.2004

Spruch

W139 2115379-2/39E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat gemäß § 6 BVwGG iVm § 292 Abs 1 BVergG durch die Richterin Mag. Kristina HOFER als Vorsitzende sowie Mag. Roland LANG als fachkundigen Laienrichter der Auftraggeberseite und Dr. Manfred MÜLLNER als fachkundigen Laienrichter der Auftragnehmerseite im Nachprüfungsverfahren gemäß § 312 Abs 2 Z 2 BVergG betreffend das Vergabeverfahren "Rahmenvereinbarung Wartung von Liftanlagen, GZ 2706.02371" der Auftraggeber Republik Österreich (Bund), Bundesbeschaffung GmbH als zentrale Beschaffungsstelle gemäß § 2 Z 48 BVergG sowie weiterer Auftraggeber, alle vertreten durch die Bundesbeschaffung GmbH, Lassallestraße 9b, 1020 Wien, vertreten durch die Finanzprokuratur, Singerstraße 17-19, 1011 Wien, über den Antrag der XXXX, vertreten durch BLS Rechtsanwälte Boller Langhammer Schubert GmbH, Kärntner Straße 10, 1010 Wien, vom 06.10.2015 nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat gemäß Paragraph 6, BVwGG in Verbindung mit Paragraph 292, Absatz eins, BVergG durch die Richterin Mag. Kristina HOFER als Vorsitzende sowie Mag. Roland LANG als fachkundigen Laienrichter der Auftraggeberseite und Dr. Manfred MÜLLNER als fachkundigen Laienrichter der Auftragnehmerseite im Nachprüfungsverfahren gemäß Paragraph 312, Absatz 2, Ziffer 2, BVergG betreffend das Vergabeverfahren "Rahmenvereinbarung Wartung von Liftanlagen, GZ 2706.02371" der Auftraggeber Republik Österreich (Bund), Bundesbeschaffung GmbH als zentrale Beschaffungsstelle gemäß Paragraph 2, Ziffer 48, BVergG sowie weiterer Auftraggeber, alle vertreten durch die Bundesbeschaffung GmbH, Lassallestraße 9b, 1020 Wien, vertreten durch die Finanzprokuratur, Singerstraße 17-19, 1011 Wien, über den Antrag der römisch 40, vertreten durch BLS Rechtsanwälte Boller Langhammer Schubert GmbH, Kärntner Straße 10, 1010 Wien, vom 06.10.2015 nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung erkannt:

A) I.A) römisch eins.

Die Ausschreibung "Rahmenvereinbarung Wartung von Liftanlagen, GZ 2706.02371" der Auftraggeber Republik Österreich (Bund), Bundesbeschaffung GmbH als zentrale Beschaffungsstelle gemäß § 2 Z 48 BVergG sowie weiterer Auftraggeber wird für nichtig erklärt. Die Ausschreibung "Rahmenvereinbarung Wartung von Liftanlagen, GZ 2706.02371" der Auftraggeber Republik Österreich (Bund), Bundesbeschaffung GmbH als zentrale Beschaffungsstelle gemäß Paragraph 2, Ziffer 48, BVergG sowie weiterer Auftraggeber wird für nichtig erklärt.

II. römisch zwei.

Den Anträgen auf Ersatz der entrichteten Pauschalgebühren wird stattgegeben.

Die Auftraggeber sind verpflichtet, der Antragstellerin, XXXX, die für den Nachprüfungsantrag entrichtete Pauschalgebühren in der Höhe von EUR 1.231,-- sowie die für den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung entrichtete Pauschalgebühr in der Höhe von EUR 616,-- binnen 14 Tagen ab Zustellung dieses Erkenntnisses bei sonstiger Exekution zu Händen ihrer bevollmächtigten Rechtsvertreter, BLS Rechtsanwälte Boller Langhammer Schubert GmbH, Kärntner Straße 10, 1010 Wien, zu ersetzen. Die Auftraggeber sind verpflichtet, der Antragstellerin, römisch 40, die für den Nachprüfungsantrag entrichtete Pauschalgebühren in der Höhe von EUR 1.231,-- sowie die für den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung entrichtete Pauschalgebühr in der Höhe von EUR 616,-- binnen 14 Tagen ab Zustellung dieses Erkenntnisses bei sonstiger Exekution zu Händen ihrer bevollmächtigten Rechtsvertreter, BLS Rechtsanwälte Boller Langhammer Schubert GmbH, Kärntner Straße 10, 1010 Wien, zu ersetzen.

B)

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG zulässig. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig.

Text

BEGRÜNDUNG:

I. Vorbringen der Parteien/Verfahrensgang: römisch eins. Vorbringen der Parteien/Verfahrensgang:

Mit Schriftsatz vom 06.10.2015 stellte die Antragstellerin das im Spruch ersichtliche Begehren in Verbindung mit einem Antrag auf Nichtigerklärung der gesamten Ausschreibung in der Fassung vom 01.10.2015 bzw einzelner Ausschreibungsbestimmungen, auf Anberaumung einer mündlichen Verhandlung und auf Ersatz der entrichteten Pauschalgebühren. Begründend führte die Antragstellerin zusammengefasst im Wesentlichen Folgendes aus:

Der Nachprüfungsantrag richte sich gegen die Ausschreibung; dabei handle es sich um eine gesondert anfechtbare Entscheidung gemäß § 2 Z 16 lit a sublit ii iVm sublit dd BVergG. Das gegenständliche Vergabeverfahren habe die Grund- und Vollwartung von Liftanlagen der Hebelanlagengruppen 1, 3 und 4, Reparaturen und Austausch von Ersatzteilen sowie ergänzender Dienstleistungen in ganz Österreich zum Gegenstand und werde als offenes Verfahren im Oberschwellenbereich nach dem Billigstbieterprinzip zum Abschluss einer Rahmenvereinbarung mit einem einzigen Unternehmer pro Los geführt. Die Antragstellerin habe erhebliches Interesse an der Teilnahme am Vergabeverfahren und ein berechtigtes Interesse am Vertragsabschluss; ihr drohe durch die fehlerhafte Ausschreibung erheblicher Schaden bzw sei dieser bereits entstanden. Dieser liege in frustrierten Kosten der Vorbereitung eines Angebotes und Ausarbeitung der Bieteranfragen wegen der unklaren Ausschreibungsunterlagen sowie in der bisherigen anwaltlichen Vertretung. Würde die rechtswidrige Vorgangsweise nicht gänzlich beseitigt werden, so drohe der Entgang eines wichtigen und repräsentativen Auftrages, da die Antragstellerin kein kompetitives Angebot legen könne. Sie bezeichnete auch die Rechte, in denen sie sich als verletzt erachtet. Der Nachprüfungsantrag richte sich gegen die Ausschreibung; dabei handle es sich um eine gesondert anfechtbare Entscheidung gemäß Paragraph 2, Ziffer 16, Litera a, Sub-Litera, i, i, in Verbindung mit Sub-Litera, d, d, BVergG. Das gegenständliche Vergabeverfahren habe die Grund- und Vollwartung von Liftanlagen der Hebelanlagengruppen 1, 3 und 4, Reparaturen und Austausch von Ersatzteilen sowie ergänzender Dienstleistungen in ganz Österreich zum Gegenstand und werde als offenes Verfahren im Oberschwellenbereich nach dem Billigstbieterprinzip zum Abschluss einer Rahmenvereinbarung mit einem einzigen Unternehmer pro Los geführt. Die Antragstellerin habe erhebliches Interesse an der Teilnahme am Vergabeverfahren und ein berechtigtes Interesse am Vertragsabschluss; ihr drohe durch die fehlerhafte Ausschreibung erheblicher Schaden bzw sei dieser bereits entstanden. Dieser liege in frustrierten Kosten der Vorbereitung eines Angebotes und Ausarbeitung der Bieteranfragen wegen der unklaren Ausschreibungsunterlagen sowie in der bisherigen anwaltlichen Vertretung. Würde die rechtswidrige Vorgangsweise nicht gänzlich beseitigt werden, so drohe der Entgang eines wichtigen und repräsentativen Auftrages, da die Antragstellerin kein kompetitives Angebot legen könne. Sie bezeichnete auch die Rechte, in denen sie sich als verletzt erachtet.

Die Ausschreibungsunterlagen seien mehrfach rechtswidrig. So werde den Bietern ein nicht kalkulierbares Risiko übertragen, insbesondere da relevante und verfügbare kosten- und preisbildende Informationen über die einzelnen Anlagen, wie Nenngeschwindigkeit in m/s, die Nutzungsintensität, Fahrtenzahl sowie der Modernisierungsgrad der einzelnen Anlagen sowie die Anzahl und Art der Türen fehlen würden. Diese Angaben seien auch für die Häufigkeit und Dauer einer Intervention von essentieller Bedeutung. Dadurch sei entgegen § 78 Abs 3 BVergG die Vergleichbarkeit der Angebote nicht gewährleistet. Dies werde dadurch verschärft, dass es keinen konkreten Hinweis darauf gebe, mit welchem Auftragsvolumen ein Bieter rechnen dürfe. Mengenangaben seien vielmehr völlig unverbindlich. Aus diesem

Grund könne die Preisgestaltung auch nicht auf ihre betriebswirtschaftliche Erklär- und Nachvollziehbarkeit überprüft werden. Dem Berichtigungsantrag, die erforderlichen technischen Kriterien sowie die konkret zu erwartenden Auftragsmengen je Los zum Zwecke der Kalkulation bekannt zu geben, sei lediglich durch Hinzufügen einer Kommentar-Spalte im Preisblatt nachgekommen worden. Dies sei ebenso wie die dritte Berichtigung völlig unzureichend. Mit dieser komme vielmehr durch Neueinfügung der Rz 36a in der Rahmenvereinbarung ein weiterer Risikofaktor hinzu. Demnach sei von zwei Interventionen pro Jahr auszugehen, und treffe die Antragstellerin das ausschließliche Risiko im Falle von Schäden aufgrund unzureichender Wartung auch dann, wenn der jeweilige Auftraggeber weiteren Interventionen trotz aufgezeigter begründeter Bedenken nicht zustimme. Die Ausschreibungsunterlagen seien mehrfach rechtswidrig. So werde den Bietern ein nicht kalkulierbares Risiko übertragen, insbesondere da relevante und verfügbare kosten- und preisbildende Informationen über die einzelnen Anlagen, wie Nenngeschwindigkeit in m/s, die Nutzungsintensität, Fahrtenzahl sowie der Modernisierungsgrad der einzelnen Anlagen sowie die Anzahl und Art der Türen fehlen würden. Diese Angaben seien auch für die Häufigkeit und Dauer einer Intervention von essentieller Bedeutung. Dadurch sei entgegen Paragraph 78, Absatz 3, BVergG die Vergleichbarkeit der Angebote nicht gewährleistet. Dies werde dadurch verschärft, dass es keinen konkreten Hinweis darauf gebe, mit welchem Auftragsvolumen ein Bieter rechnen dürfe. Mengenangaben seien vielmehr völlig unverbindlich. Aus diesem Grund könne die Preisgestaltung auch nicht auf ihre betriebswirtschaftliche Erklär- und Nachvollziehbarkeit überprüft werden. Dem Berichtigungsantrag, die erforderlichen technischen Kriterien sowie die konkret zu erwartenden Auftragsmengen je Los zum Zwecke der Kalkulation bekannt zu geben, sei lediglich durch Hinzufügen einer Kommentar-Spalte im Preisblatt nachgekommen worden. Dies sei ebenso wie die dritte Berichtigung völlig unzureichend. Mit dieser komme vielmehr durch Neueinfügung der Rz 36a in der Rahmenvereinbarung ein weiterer Risikofaktor hinzu. Demnach sei von zwei Interventionen pro Jahr auszugehen, und treffe die Antragstellerin das ausschließliche Risiko im Falle von Schäden aufgrund unzureichender Wartung auch dann, wenn der jeweilige Auftraggeber weiteren Interventionen trotz aufgezeigter begründeter Bedenken nicht zustimme.

Des Weiteren seien die Lifte des Herstellers XXXX zu Unrecht dem Los 5 (Lifte aller sonstigen Hersteller) zugeordnet. XXXX Durch diese Sonderbehandlung komme es überdies zu einer Schlechterstellung der Antragstellerin, da die Mitbewerber die Leistungserbringung für sämtliche ihrer Produkte mit dem Zuschlag eines einzigen Loses erhalten würden. Des Weiteren seien die Lifte des Herstellers römisch 40 zu Unrecht dem Los 5 (Lifte aller sonstigen Hersteller) zugeordnet. römisch 40 Durch diese Sonderbehandlung komme es überdies zu einer Schlechterstellung der Antragstellerin, da die Mitbewerber die Leistungserbringung für sämtliche ihrer Produkte mit dem Zuschlag eines einzigen Loses erhalten würden.

Weiters sei die Vergabe zu Durchschnittspreisen zivil- und strafrechtlich bedenklich. Die Mieter würden durch einen höheren Durchschnittspreis in Wahrheit Betriebskosten eines anderen Hauses mittragen. Es komme zu einer unzulässigen Querfinanzierung zwischen Rechtseinheiten.

Schließlich sei die Verlängerung der eingeräumten Angebotsfrist nicht annähernd ausreichend bemessen, um eine seriöse Überprüfung vorzunehmen und ein kompetitives Angebot unter gravierend veränderten Parametern legen zu können.

Mit Schriftsatz vom 15.10.2015 brachte die Antragstellerin einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur rechtzeitigen Einbringung des Antrages auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens ein. Bei den Fristen des § 321 BVergG handle es sich um verfahrensrechtliche Fristen. Die Gesetzesmaterialien zur BVergG-Novelle 2007 sowie Entscheidungen des BVA würden festhalten, dass eine Antragseinbringung noch am siebten Tag der Rückrechnung (bis 24:00) zuzulassen sei. Sohin sei die Antragstellung am 06.10.2015 jedenfalls fristgerecht erfolgt. Durch die Neufassung des § 13 AVG sollte das Verwaltungsverfahren durch den Einsatz moderner Techniken vereinfacht und beschleunigt werden, um dem Bürger unbürokratische Hürden zu ersparen. Eine Kürzung einer Frist auf die Amtsstunden entspreche nicht diesen Vorgaben. Dementsprechend regle § 21 Abs 7 BVwGG für den Fall, dass die Schriftsätze über eine Übermittlungsstelle zu leiten seien, und sie auf diesem Weg bei der Bundesrechenzentrum GmbH tatsächlich zur Gänze eingelangt seien, dass diese Schriftsätze als bei der Bundesbehörde oder beim Bundesverwaltungsgericht mit demjenigen Zeitpunkt eingebracht gelten würden, an dem die Übermittlungsstelle dem Einbringer rückgemeldet habe, dass sie die Daten des Schriftsatzes zur Weiterleitung an die Bundesrechenzentrum GmbH übernommen habe. Gegenständlich sei der Antrag am 06.10.2015 elektronisch per Web-ERV eingebracht und das ERV-Übermittlungsprotokoll um 16.35 Uhr abgerufen worden. Gehe man vom

Grundsatz der Einheitlichkeit der Rechtsprechung aus, so müsse der Rechtssuchende bei gleicher Fristendefinition darauf vertrauen können, dass eine Frist nicht willkürlich durch Kundmachung für einzelne Behörden verkürzt werde. Zudem ergebe sich aus dem Verweis auf der Homepage des BVwG auf die BVwG-EVV kein Verweis auf die Begrenzung der Entgegennahme elektronisch per Web-ERV eingebrachter Schriftsätze auf die Amtsstunden des Bundesverwaltungsgerichts. Es sei daher unklar, ob sich die mangelnde Bereitschaft zur Entgegennahme schriftlicher Anbringen außerhalb der Amtsstunden auch auf den elektronischen Rechtsverkehr mittels Web-ERV beziehe und die Entgegennahme erst mit Wiederbeginn der Amtsstunden als eingebracht und eingelangt gelte. Durch das Unterbleiben jeglicher Einschränkung im BVwGG als auch in der BVwG-EVV habe der Gesetzgeber klar zum Ausdruck gebracht, dass er eine solche Beschränkung nicht gewollt habe. Die Einführung einer Beschränkung im Wege einer - unklaren - Regelung in der Geschäftsordnung widerspreche klar der Intention des Gesetzgebers und verletze daher auch das Recht auf rechtliches Gehör. Mit Schriftsatz vom 15.10.2015 brachte die Antragstellerin einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur rechtzeitigen Einbringung des Antrages auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens ein. Bei den Fristen des Paragraph 321, BVergG handle es sich um verfahrensrechtliche Fristen. Die Gesetzesmaterialien zur BVergG-Novelle 2007 sowie Entscheidungen des BVA würden festhalten, dass eine Antragseinbringung noch am siebten Tag der Rückrechnung (bis 24:00) zuzulassen sei. Sohin sei die Antragstellung am 06.10.2015 jedenfalls fristgerecht erfolgt. Durch die Neufassung des Paragraph 13, AVG sollte das Verwaltungsverfahren durch den Einsatz moderner Techniken vereinfacht und beschleunigt werden, um dem Bürger unbürokratische Hürden zu ersparen. Eine Kürzung einer Frist auf die Amtsstunden entspreche nicht diesen Vorgaben. Dementsprechend regle Paragraph 21, Absatz 7, BVwGG für den Fall, dass die Schriftsätze über eine Übermittlungsstelle zu leiten seien, und sie auf diesem Weg bei der Bundesrechenzentrum GmbH tatsächlich zur Gänze eingelangt seien, dass diese Schriftsätze als bei der Bundesbehörde oder beim Bundesverwaltungsgericht mit demjenigen Zeitpunkt eingebracht gelten würden, an dem die Übermittlungsstelle dem Einbringer rückgemeldet habe, dass sie die Daten des Schriftsatzes zur Weiterleitung an die Bundesrechenzentrum GmbH übernommen habe. Gegenständlich sei der Antrag am 06.10.2015 elektronisch per Web-ERV eingebracht und das ERV-Übermittlungsprotokoll um 16.35 Uhr abgerufen worden. Gehe man vom Grundsatz der Einheitlichkeit der Rechtsprechung aus, so müsse der Rechtssuchende bei gleicher Fristendefinition darauf vertrauen können, dass eine Frist nicht willkürlich durch Kundmachung für einzelne Behörden verkürzt werde. Zudem ergebe sich aus dem Verweis auf der Homepage des BVwG auf die BVwG-EVV kein Verweis auf die Begrenzung der Entgegennahme elektronisch per Web-ERV eingebrachter Schriftsätze auf die Amtsstunden des Bundesverwaltungsgerichts. Es sei daher unklar, ob sich die mangelnde Bereitschaft zur Entgegennahme schriftlicher Anbringen außerhalb der Amtsstunden auch auf den elektronischen Rechtsverkehr mittels Web-ERV beziehe und die Entgegennahme erst mit Wiederbeginn der Amtsstunden als eingebracht und eingelangt gelte. Durch das Unterbleiben jeglicher Einschränkung im BVwGG als auch in der BVwG-EVV habe der Gesetzgeber klar zum Ausdruck gebracht, dass er eine solche Beschränkung nicht gewollt habe. Die Einführung einer Beschränkung im Wege einer - unklaren - Regelung in der Geschäftsordnung widerspreche klar der Intention des Gesetzgebers und verletze daher auch das Recht auf rechtliches Gehör.

Lediglich aus Vorsicht werde ein Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand eingebracht. Herr RA XXXX habe Frau XXXX, Rechtsanwaltsanwältin der Antragstellervertreterin beauftragt, die Frist zur Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens festzustellen und im Fristenbuch einzutragen. Durch Ihre Ausbildung und Erfahrung verfüge Frau XXXX über ausreichende Kenntnisse, Fristenläufe festzustellen. Sie habe ebenso wie Herr RA XXXX noch nie eine Fristversäumnis zu verantworten gehabt. Aufgrund der bisherigen erfolgreichen Zusammenarbeit habe sich Herr RA XXXX darauf verlassen, dass Frau XXXX auch in dieser Rechtssache das notwendige Fristenmanagement fehlerfrei wahrnehme. Allerdings sei Frau XXXX irrtümlich davon ausgegangen, dass die Amtsstunden des Bundesverwaltungsgerichts um fünf Uhr nachmittags und nicht wie tatsächlich um 15.00 nachmittags enden würden. Eine allfällige Versäumnis wäre sohin auf einen Irrtum von Frau XXXX zurückzuführen. Sofern überhaupt ein Verschulden vorliege, handle es sich jedenfalls um einen minderen Grad des Versehens. Die Anforderungen an einen sorgfältigen Rechtsanwalt seien eingehalten worden, zumal nochmals explizit durch Herrn RA XXXX nach der genauen Prüfung der Frist und deren Erfassung gefragt worden sei. Lediglich aus Vorsicht werde ein Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand eingebracht. Herr RA römisch 40 habe Frau römisch 40, Rechtsanwaltsanwältin der Antragstellervertreterin beauftragt, die Frist zur Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens festzustellen und im Fristenbuch einzutragen. Durch Ihre Ausbildung und Erfahrung verfüge Frau römisch 40 über ausreichende Kenntnisse, Fristenläufe festzustellen. Sie habe ebenso wie Herr RA römisch 40

noch nie eine Fristversäumnis zu verantworten gehabt. Aufgrund der bisherigen erfolgreichen Zusammenarbeit habe sich Herr RA römisch 40 darauf verlassen, dass Frau römisch 40 auch in dieser Rechtssache das notwendige Fristenmanagement fehlerfrei wahrnehme. Allerdings sei Frau römisch 40 irrtümlich davon ausgegangen, dass die Amtsstunden des Bundesverwaltungsgerichts um fünf Uhr nachmittags und nicht wie tatsächlich um 15.00 nachmittags enden würden. Eine allfällige Versäumnis wäre sohin auf einen Irrtum von Frau römisch 40 zurückzuführen. Sofern überhaupt ein Verschulden vorliege, handle es sich jedenfalls um einen minderen Grad des Versehens. Die Anforderungen an einen sorgfältigen Rechtsanwalt seien eingehalten worden, zumal nochmals explizit durch Herrn RA römisch 40 nach der genauen Prüfung der Frist und deren Erfassung gefragt worden sei.

Am 12.10.2015 erteilten die Auftraggeber allgemeine Auskünfte zum Vergabeverfahren und nahmen am 16.10.2015 zum gesamten Antragsvorbringen Stellung. Entgegen der Ansicht der Antragstellerin sei der Rechtsansicht des Verwaltungsgerichtshofes zu folgen, wonach sieben volle Tage zwischen dem Ende der Angebotsfrist und dem Einbringungsdatum des Nachprüfungsantrags zu liegen hätten. Das Postenlaufprivileg des § 33 Abs 3 AVG gelange nicht zur Anwendung. Es komme daher auf das tatsächliche Einlangen bei der Behörde an. Sofern schriftliche Anbringen auf elektronischem Wege außerhalb der Amtsstunden bei der Behörde eingebracht würden, würden diese nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes erst mit Wiederbeginn der Amtsstunden als eingebracht gelten. Da seitens des Verwaltungsgerichtshofes in sämtlichen Judikaten keine Einschränkung vorgenommen worden sei, sei einzig der Schluss zu ziehen, dass damit auch schriftliche Anbringen gemeint seien, welche per Web-ERV eingebracht würden. Vorliegend sei die Frist für die Einbringung des Nachprüfungsantrages bereits am 06.10.2015 abgelaufen, weswegen der erst nach Ende der Amtsstunden bei der Behörde eingelangte Antrag, erst mit Wiederbeginn der Amtsstunden am 07.10.2015 als eingebracht gelte und damit als verspätet anzusehen sei. Die Amtsstunden des Bundesverwaltungsgerichts seien dessen Homepage zu entnehmen und es sei daher für jedermann leicht zu finden, zu welchen Zeitpunkten eine Einbringung möglich sei. Es trete keine unzumutbare Verkürzung der vorgesehenen Fristen ein.

Am 12.10.2015 erteilten die Auftraggeber allgemeine Auskünfte zum Vergabeverfahren und nahmen am 16.10.2015 zum gesamten Antragsvorbringen Stellung. Entgegen der Ansicht der Antragstellerin sei der Rechtsansicht des Verwaltungsgerichtshofes zu folgen, wonach sieben volle Tage zwischen dem Ende der Angebotsfrist und dem Einbringungsdatum des Nachprüfungsantrags zu liegen hätten. Das Postenlaufprivileg des Paragraph 33, Absatz 3, AVG gelange nicht zur Anwendung. Es komme daher auf das tatsächliche Einlangen bei der Behörde an. Sofern schriftliche Anbringen auf elektronischem Wege außerhalb der Amtsstunden bei der Behörde eingebracht würden, würden diese nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes erst mit Wiederbeginn der Amtsstunden als eingebracht gelten. Da seitens des Verwaltungsgerichtshofes in sämtlichen Judikaten keine Einschränkung vorgenommen worden sei, sei einzig der Schluss zu ziehen, dass damit auch schriftliche Anbringen gemeint seien, welche per Web-ERV eingebracht würden. Vorliegend sei die Frist für die Einbringung des Nachprüfungsantrages bereits am 06.10.2015 abgelaufen, weswegen der erst nach Ende der Amtsstunden bei der Behörde eingelangte Antrag, erst mit Wiederbeginn der Amtsstunden am 07.10.2015 als eingebracht gelte und damit als verspätet anzusehen sei. Die Amtsstunden des Bundesverwaltungsgerichts seien dessen Homepage zu entnehmen und es sei daher für jedermann leicht zu finden, zu welchen Zeitpunkten eine Einbringung möglich sei. Es trete keine unzumutbare Verkürzung der vorgesehenen Fristen ein.

Die Antragstellerin habe lediglich die Ausschreibungsunterlagen angefochten, nicht aber auch die drei durchgeführten Berichtigungen. Diese habe sie bis heute nicht bekämpft und seien diese daher bestandsfest geworden. Würde diese Ansicht nicht geteilt, so sei der Antrag hinsichtlich der ersten Berichtigung vom 24.09.2015 als verspätet zurückzuweisen.

Zur behaupteten Überwälzung nicht kalkulierbarer Risiken werde festgehalten, dass ursprünglich in der Rahmenvereinbarung die Kalkulation eines Basispreises für die Vollwartung je Liftanlage vorgesehen gewesen sei. Nunmehr seien die betreffenden Bestimmungen durch die dritte Berichtigung gestrichen worden und sei die Kalkulation eines Basispreises für die Vollwartung je Intervention vorgesehen, weswegen die Antragstellerin hierdurch nicht mehr beschwert sein könne. Da die Antragstellerin diese Berichtigung auch nicht angefochten habe, sei diese bestandsfest geworden.

Im Übrigen liege es gerade bei Wartungs- und Reparaturarbeiten in der Natur der Leistung, dass der genaue Umfang der notwendigen Arbeiten noch nicht bekannt sei. Eine Kalkulation auf Basis von Erfahrungswerten und Annahmen sei daher durchaus branchenüblich und einem fachkundigen Bieter auch zumutbar. In der Ausschreibung seien aber

dennoch keine Pauschalpreise verlangt worden, sondern Preismodule nach sachlich differenzierten Parametern. Diese Parameter seien üblich und erprobt und würden die relevanten Unterschiede zwischen den Lifтанlagen abdecken. Auch die Antragstellerin habe jahrelang nach den inhaltlich weitgehend identen Bedingungen der Vorgängervereinbarungen gearbeitet. Die Auftraggeberin habe insofern auf die geäußerten Bedenken der Antragstellerin reagiert, als der Auftragnehmer infolge der dritten Berichtigung den Fall, dass bei der Kalkulation tatsächlich nicht bekannte Parameter im Einzelfall einen ungewöhnlichen Aufwand bringen, über eine höhere Anzahl an Interventionen ausgleichen könne. Entgegen dem Vorbringen der Antragstellerin bedeute diese Regelung kein zusätzliches Risiko, da, wenn keine Einigung erfolge, auch kein Zuschlag zustande komme und den Auftragnehmer daher auch kein Risiko treffe.

Die Losaufteilung sei mit der ersten, unangefochten gebliebenen Berichtigung festgelegt worden. Im Übrigen sei der Auftraggeber nicht verpflichtet, Konzernstrukturen der Hersteller zu übernehmen. Die Antragstellerin habe auch nicht ausgeführt, welche Bestimmungen des BVergG mit der Losgestaltung konkret verletzt würden. Weiters ergebe sich klar, dass die Lifte des Herstellers XXXX dem Los 5 zuzuordnen seien. Auch liege keine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes vor, da sich die Gliederung der Lose zwar nach Herstellern richte, nicht aber die Vergabe. Alle Lose würden allen Bietern zu den gleichen Bedingungen offenstehen. Eine Nichtigerklärung der gesamten Ausschreibung wäre insofern überschießend. Die Losaufteilung sei mit der ersten, unangefochten gebliebenen Berichtigung festgelegt worden. Im Übrigen sei der Auftraggeber nicht verpflichtet, Konzernstrukturen der Hersteller zu übernehmen. Die Antragstellerin habe auch nicht ausgeführt, welche Bestimmungen des BVergG mit der Losgestaltung konkret verletzt würden. Weiters ergebe sich klar, dass die Lifte des Herstellers römisch 40 dem Los 5 zuzuordnen seien. Auch liege keine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes vor, da sich die Gliederung der Lose zwar nach Herstellern richte, nicht aber die Vergabe. Alle Lose würden allen Bietern zu den gleichen Bedingungen offenstehen. Eine Nichtigerklärung der gesamten Ausschreibung wäre insofern überschießend.

Prüfungsmaßstab des Bundesverwaltungsgerichts sei das BVergG, weswegen dieses zu prüfen habe, ob die Ausschreibungsbedingungen gegen Bestimmungen des BVergG und nicht gegen jene des StGB und MRG verstoßen würden.

Am 19.10.2015 erhob die XXXX vertreten durch bpv Hügel Rechtsanwälte OG, ARES-Tower, Donau-City-Straße 11, 1220 Wien, (in der Folge: Mitbeteiligte Partei) begründete Einwendungen. Sie habe, nachdem sie die Ausschreibung gewissenhaft geprüft habe und zu dem Ergebnis gekommen sei, dass diese den vergaberechtlichen Bestimmungen entsprechen würde, auf deren Grundlage ein ausschreibungskonformes Angebot erstellt. Hierfür seien erhebliche Kosten entstanden, die insbesondere dann umsonst gewesen und frustriert seien, wenn die Ausschreibung nunmehr in Folge des anhängigen Nachprüfungsantrages nicht nur unwesentlich geändert würde. Das Angebot sei nur deshalb nicht am letzten Tag der mit 16.10.2015 festgesetzten Angebotsfrist abgegeben worden, da die Auftraggeberin an diesem Tag überraschend die Angebotsfrist auf unbestimmte Zeit erstreckt habe. Am 19.10.2015 erhob die römisch 40 vertreten durch bpv Hügel Rechtsanwälte OG, ARES-Tower, Donau-City-Straße 11, 1220 Wien, (in der Folge: Mitbeteiligte Partei) begründete Einwendungen. Sie habe, nachdem sie die Ausschreibung gewissenhaft geprüft habe und zu dem Ergebnis gekommen sei, dass diese den vergaberechtlichen Bestimmungen entsprechen würde, auf deren Grundlage ein ausschreibungskonformes Angebot erstellt. Hierfür seien erhebliche Kosten entstanden, die insbesondere dann umsonst gewesen und frustriert seien, wenn die Ausschreibung nunmehr in Folge des anhängigen Nachprüfungsantrages nicht nur unwesentlich geändert würde. Das Angebot sei nur deshalb nicht am letzten Tag der mit 16.10.2015 festgesetzten Angebotsfrist abgegeben worden, da die Auftraggeberin an diesem Tag überraschend die Angebotsfrist auf unbestimmte Zeit erstreckt habe.

Am 04.11.2015 brachte die Antragstellerin in einer weiteren Stellungnahme vor, dass selbst die Geschäftsordnung des Bundesverwaltungsgerichts in § 20 Abs 7 darauf hinweise, dass für die Einbringung von Schriftsätzen im elektronischen Rechtsverkehr nach § 21 BVwGG als Spezialregelung die Bestimmungen der BVwG-EVV gelten würden. Eine Beschränkung des 4. Abschnittes "Elektronischer Rechtsverkehr" des BVwGG in dem Sinne, dass Eingaben nur zu Amtsstunden eingebracht werden dürfen, finde sich ausdrücklich nicht. Die zitierte Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes betreffe die Beschränkung des elektronischen Verkehrs im Sinne der Übermittlung eines Anbringens an die Behörde durch Fax oder E-Mail und nicht den elektronischen Rechtsverkehr mittels Web-ERV. Eingaben per Web-ERV seien von der Beschränkung auf die Amtsstunden ausgenommen. Andernfalls würde dies klar der Intention des Gesetzgebers widersprechen und das Recht auf rechtliches Gehör verletzen. Am 04.11.2015 brachte

die Antragstellerin in einer weiteren Stellungnahme vor, dass selbst die Geschäftsordnung des Bundesverwaltungsgerichts in Paragraph 20, Absatz 7, darauf hinweise, dass für die Einbringung von Schriftsätzen im elektronischen Rechtsverkehr nach Paragraph 21, BVwGG als Spezialregelung die Bestimmungen der BVwG-EVV gelten würden. Eine Beschränkung des 4. Abschnittes "Elektronischer Rechtsverkehr" des BVwGG in dem Sinne, dass Eingaben nur zu Amtsstunden eingebracht werden dürfen, finde sich ausdrücklich nicht. Die zitierte Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes betreffe die Beschränkung des elektronischen Verkehrs im Sinne der Übermittlung eines Anbringens an die Behörde durch Fax oder E-Mail und nicht den elektronischen Rechtsverkehr mittels Web-ERV. Eingaben per Web-ERV seien von der Beschränkung auf die Amtsstunden ausgenommen. Andernfalls würde dies klar der Intention des Gesetzgebers widersprechen und das Recht auf rechtliches Gehör verletzen.

Der Nachprüfungsantrag richte sich gegen die Ausschreibungsunterlagen in der Fassung vom 01.10.2015, womit jedenfalls die dritte Berichtigung vom 01.10.2015 mitumfasst sei. Auch der Eventualantrag betreffe genau jene Punkte, die auch mittels der dritten Berichtigung weiterhin unzulänglich seien.

Es sei unzutreffend, dass die Antragstellerin durch die vorgenommene Berichtigung vom 01.10.2015 nicht mehr beschwert sein könne. Gerade durch die Neueinfügung der RZ 36a in der Rahmenvereinbarung werde das Risiko und die Haftung einer Minderwartung auf den Auftragnehmer abgewälzt, falls es zu Problemen bei der Leistungserbringung kommen sollte, und zwar ungeachtet der Tatsache, dass die ausdrückliche Zustimmung des Auftraggebers für zusätzliche Interventionen erforderlich sei. Wenn im Einzelfall die Leistungserbringung mit einem ungewöhnlichen Aufwand verbunden sei, dann habe der Auftragnehmer diesen bei der Kalkulation nicht berücksichtigt. Er könne diese ihm nicht bekannten Parameter eben auch nicht über eine höhere Anzahl der Interventionen ausgleichen. Dadurch würden Mehrkosten entstehen, die zuvor nicht hätten eingeschätzt werden können. Es könne auch sein, dass sogar drei Interventionen nicht ausreichen und der jeweilige Auftraggeber weiteren Interventionen trotz aufgezeigter Bedenken nicht zustimme, was sich sogar nach der Bestellung und der Durchführung von zwei Interventionen ergeben könne. Die Kalkulationsrisiken würden erst nach Publikation der Nenngeschwindigkeit in m/s, der Nutzungsintensität/Fahrtenanzahl des Modernisierungsgrades der einzelnen Anlagen und der Anzahl und Art der Türen reduziert werden. Es sei nicht nachvollziehbar, weshalb diese ohnehin den Betreibern vorliegenden Informationen nicht zur Verfügung gestellt würden.

Auch wenn es in der Natur einer Rahmenvereinbarung liege, dass keine Abnahmeverpflichtung bestehe, sei eine seriöse Kalkulation ohne Garantie gewisser Mindestabrufe aus der Rahmenvereinbarung nicht möglich.

Während andere Bieter für alle Produkte ihres Konzerns nur ein einziges Angebot legen müssen, müsse die Antragstellerin bei zwei Losen ein Angebot legen, um auch die Aufzüge des Herstellers XXXX im Falle eines Zuschlags warten zu können. Während andere Bieter für alle Produkte ihres Konzerns nur ein einziges Angebot legen müssen, müsse die Antragstellerin bei zwei Losen ein Angebot legen, um auch die Aufzüge des Herstellers römisch 40 im Falle eines Zuschlags warten zu können.

Zum Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand werde auf die ständige Rechtsprechung (des Verwaltungsgerichtshofes) verwiesen, wonach die Überwachung des mit der Führung des Fristenkalenders betrauten, erfahrenen und verlässlichen Mitarbeiters "auf Schritt und Tritt" nicht erforderlich sei.

Am 06.11.2015 fand vor dem Bundesverwaltungsgericht eine öffentliche mündliche Verhandlung statt. Im Rahmen dieser Verhandlung wurden Frau XXXX sowie Herr RA XXXX als Zeugen einvernommen. Am 06.11.2015 fand vor dem Bundesverwaltungsgericht eine öffentliche mündliche Verhandlung statt. Im Rahmen dieser Verhandlung wurden Frau römisch 40 sowie Herr RA römisch 40 als Zeugen einvernommen.

Die Antragstellerin führte aus, dass sich der Nachprüfungsantrag sowohl auf die Ausschreibungsunterlagen als auch auf die einzelnen Berichtigungen beziehe. Die Antragstellerin habe die Ausschreibunterlagen in der Fassung vom 01.10.2015 angefochten. Gegenstand der Anfechtung seien sohin auch sämtliche bis dahin ergangene Berichtigungen. Im Nachprüfungsantrag werde mehrfach ausdrücklich auf die dritte Berichtigung Bezug genommen. Es sei dem Gesetz nicht zu entnehmen, dass gesondert anfechtbare Entscheidungen auch tatsächlich gesondert angefochten werden müssten.

Im Übrigen brachte die Antragstellerin vor, dass sich aus dem Preisblatt klar ergebe, dass wesentliche Informationen fehlen würden, um ein seriöses Angebot legen zu können. Das Preisblatt sei in die Gruppe der Grundwartung und der Vollwartung unterteilt. Für die dem Preisblatt immanente Ungleichgewichtung sei entscheidend, dass bei beiden

Gruppen grundsätzlich dieselben Leistungen angeboten werden sollen. Trotzdem werde dahingehend unterschieden, dass im Rahmen der Grundwartung für "weitere Leistungspakete" die geforderten Parameter zumindest teilweise angeführt würden und die Preise abhängig von der Dimensionierung der Anlage angegeben werden könnten. Hinsichtlich der Vollwartung werde hingegen keine derartige preisliche Unterscheidung vorgenommen. Ohne das Vorliegen derartiger Daten lasse sich jedoch nicht ermitteln, ob eine wartungsintensive Anlage vorliege. Zur Verdeutlichung der Problematik werde darauf hingewiesen, dass sich beispielsweise die Nenngeschwindigkeit in Kombination mit dem Gewicht erheblich darauf auswirke, welche Art des Puffers bzw welche Art der Bremse notwendig sei. So erhöhe sich der Kostenaufwand für die Wartung je nach Anlage und deren Nutzung bei Berücksichtigung der verschiedenen Parameter auf mehr als das Zehnfache. Dadurch, dass die notwendigen Daten (ansatzweise) bei der Grundwartung, bei der das unternehmerische Risiko bei den Auftraggebern liege, angeführt würden, werde evident, dass die geforderten Parameter für eine seriöse Preiskalkulation unabdingbar seien. Die zur Ermittlung dieser Parameter notwendigen Daten würden den Auftraggebern vorliegen bzw könnten diese entgegen den Ausführungen der Auftraggeber mit äußerst geringem Aufwand eingeholt werden. Bei jeder Aufzugsanlage sei ein Aufzugsbuch mit den betreffenden Informationen aufzubewahren. Überdies würden die für alle Aufzugsanlagen zu bestellenden Aufzugsprüfer über diese Informationen verfügen. Bei anderen Ausschreibungen der öffentlichen Hand würden auch im Zusammenhang mit der Vollwartung Angaben zur Nennlast und zur Nenngeschwindigkeit, zu den Fahrtenanzahlen und gelegentlich zu den Fahrkorbtüren zu wartender Aufzugsanlagen gemacht werden.

Aufzüge mit unterschiedlichen Leistungsparametern würden nicht nur eine unterschiedliche Anzahl von Interventionen sondern auch Interventionen mit jeweils unterschiedlicher Dauer erfordern. Es hänge von der Geschwindigkeit, der Nennlast und der Verwendungshäufigkeit eines Aufzugs ab (neben weiteren Kriterien), welche Inspektions- und Wartungsmaßnahmen im Zuge der Einzelinterventionen vorzunehmen seien. Deshalb lasse sich über die Anzahl der Interventionen eine Kostenkalkulation nicht vornehmen. Hinzukomme, dass ein wesentlicher Teil der Vollwartungskosten nicht durch die Interventionen sondern durch die Ersatzteile entstehe.

Eine ordentliche Preiskalkulation in Bezug auf die einzelnen Anlagen ließe sich auch dann nicht durchführen, wenn die Anlagenlisten vollständig wären. Ein Durchschnittspreis für die Vollwartung würde wesentlich von der großen Anzahl "einfacher" Personenlifte etwa in Gemeindebauten, bestimmt und drastisch nach unten gedrückt werden. Aufgrund der Ausschreibungsbedingungen wäre aber beispielsweise auch der Abruf nur eines Krankenanstaltenträgers möglich, dessen Aufzüge Wartungskosten bis zum Faktor 10 oder darüber liegend gegenüber dem "einfachen Aufzug" hervorrufen würden. Das habe zur Folge, dass jeder Anbieter das Risiko trage, Abrufen von Aufzügen mit extrem hohen Kosten für die Wartung ausgesetzt zu sein, womit die Wartung in diesem Fall niemals kostendeckend erbracht werden könne.

Gerade die negativen Erfahrungen mit der voran gegangenen ähnlich gelagerten Ausschreibung seien die Ursache für den gegenständlichen Nachprüfungsantrag. Es habe sich herausgestellt, dass auf der Grundlage der vorliegenden Informationen ein wirtschaftlich verantwortbares Angebot ohne Eingehen wirtschaftlich nicht tolerierbarer Risiken ausgeschlossen sei.

Die Auftraggeber hielten neuerlich fest, dass weder § 21 BVwGG noch die BVwG-EVV Bestimmungen zur Rechtzeitigkeit von Eingaben enthalten würden. Die Rechtzeitigkeit der Eingabe bestimme sich einzig und allein nach § 20 Abs 6 GO-BVwG, welcher uneingeschränkt auch für Eingaben im Wege des Web-ERV gelte. Die Auftraggeber hielten neuerlich fest, dass weder Paragraph 21, BVwGG noch die BVwG-EVV Bestimmungen zur Rechtzeitigkeit von Eingaben enthalten würden. Die Rechtzeitigkeit der Eingabe bestimme sich einzig und allein nach Paragraph 20, Absatz 6, GO-BVwG, welcher uneingeschränkt auch für Eingaben im Wege des Web-ERV gelte.

Die Antragstellerin habe lediglich die Ausschreibungsunterlage und keine der einzelnen Berichtigungen angefochten. Jede einzelne Berichtigung sei für sich betrachtet eine gesondert anfechtbare Entscheidung. Im konkreten Fall würden im Nachprüfungsantrag der Antragstellerin sowohl unter Pkt. II auf Seite 2 als auch unter Pkt. II.3. auf Seite 4 lediglich die Ausschreibungsunterlagen als angefochtene Entscheidung angeführt. Die Anträge würden sich ausschließlich auf die Ausschreibungsunterlagen beziehen. Es gehe daher mehrfach ganz eindeutig hervor, dass als gesondert anfechtbare Entscheidung ausschließlich die Ausschreibung und nicht etwa die erste, zweite oder dritte Berichtigung derselben genannt werde. Im Rahmen des sonstigen Vorbringens im Nachprüfungsantrag werde lediglich erwähnt, dass die dritte Berichtigung ihre Beschwer nicht aufhebe. Die Antragstellerin habe lediglich die Ausschreibungsunterlage und keine der einzelnen Berichtigungen angefochten. Jede einzelne Berichtigung sei für sich

betrachtet eine gesondert anfechtbare Entscheidung. Im konkreten Fall würden im Nachprüfungsantrag der Antragstellerin sowohl unter Pkt. römisch zwei auf Seite 2 als auch unter Pkt. römisch zwei.3. auf Seite 4 lediglich die Ausschreibungsunterlagen als angefochtene Entscheidung angeführt. Die Anträge würden sich ausschließlich auf die Ausschreibungsunterlagen beziehen. Es gehe daher mehrfach ganz eindeutig hervor, dass als gesondert anfechtbare Entscheidung ausschließlich die Ausschreibung und nicht etwa die erste, zweite oder dritte Berichtigung derselben genannt werde. Im Rahmen des sonstigen Vorbringens im Nachprüfungsantrag werde lediglich erwähnt, dass die dritte Berichtigung ihre Beschwer nicht aufhebe.

Das gesamte von der Antragstellerin erstattete Vorbringen betreffe Teile der Ausschreibung, welche auch schon Bestandteil der am 19.08.2015 veröffentlichten Ausschreibungsunterlage gewesen seien. Die Antragstellerin habe durch die dritte Berichtigung jedenfalls keine Beschwer erfahren. Dass durch die dritte Berichtigung eingeführte Prozedere für Abrufe sehe vor, dass vor jedem einzelnen Auftrag eine Besichtigung der jeweils betroffenen Anlagen erfolge. Dabei habe ein fachkundiger Partner der Rahmenvereinbarung jedenfalls die Möglichkeit den Wartungsaufwand ausreichend genau zu bestimmen. Die Festlegung der Anzahl der Interventionen, und daher die Höhe des Entgelts, erfolge erst zu diesem Zeitpunkt durch Abstimmung mit dem Auftraggeber. Werde keine Einigung erzielt, komme der Auftrag nicht zustande und würden den Auftragnehmer daher keine Leistungspflichten oder Haftung treffen.

Die Anlagenlisten würden mehr als die Hälfte der Anlagen erfassen. Daraus sei daraus ersichtlich, welche Liftanlagen abgerufen werden würden. Die Listen würden die voraussichtliche Verteilung der Abrufe widerspiegeln. Entgegen dem Vorbringen der Antragstellerin würden die geforderten Informationen der vergebenden Stelle nicht vorliegen und würden diese auch von den einzelnen Auftraggebern nicht bzw nicht vollständig vorgelegt werden können. Im Übrigen sei zum Vorbringen, dass neben der Anzahl der Interventionen auch die Dauer preisrelevant und von den Parametern der einzelnen Liftanlage abhängig sei, festzuhalten, dass im Preisblatt ohnehin nicht nur ein fester Preis je Intervention anzugeben sei, sondern der Preis von den bereits erwähnten Parametern (Nutzlast, Anzahl der Ladestelle und Alter der Anlage), welche in der Ausschreibungsunterlage auch genannt seien, abhängige. Dass weitere wesentliche Parameter fehlen, werde bestritten. Die zu berücksichtigenden Parameter seien von der vergebenden Stelle im Vorfeld im Zuge von Markterhebungen, Gesprächen mit den Bedarfsträgern sowie mit einem Mitarbeiter der TÜV Austria Service GmbH abgestimmt worden. Das neben den Interventionen die Ersatzteile ein wesentlicher Preisfaktor seien, sei nicht relevant, da die Ersatzteile ohnehin im Zuge der Interventionen zum Einsatz gelangen, und daher in diesem preislich schon beinhaltet sein müssen. Im Übrigen habe die Antragstellerin ganz offenbar im Rahmen der Vorgänger-Rahmenvereinbarung kein Problem gehabt, ein Angebot zu legen und Rahmenvereinbarungspartnerin zu werden.

Die mitbeteiligte Partei schloss sich den Ausführungen der Auftraggeber an und führte aus, dass anhand der gegenständlichen Ausschreibungsunterlagen ein Angebot zu kalkulieren gewesen sei. Diesbezüglich werde auf die in den Ausschreibungsunterlagen angeführten Anlagenlisten verwiesen, welche die von der Antragstellerin geforderten Informationen enthalten würden. Unsicherheiten im Zusammenhang mit den Aufzugsanlagen und den Ersatzteilen könnten zudem mit höheren Wagniszuschlägen bzw Risikozuschlägen ausgeglichen werden. Zudem habe die Antragstellerin bei vorangehenden gleichartigen Ausschreibungen anscheinend auch keine Probleme gehabt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen: römisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt:

Aufgrund der vorgelegten Stellungnahmen, der Bezug nehmenden Beilagen, der vorgelegten Unterlagen des Vergabeverfahrens sowie der Ergebnisse der mündlichen Verhandlung wird folgender entscheidungserheblicher Sachverhalt festgestellt:

Die Auftraggeber, die Republik Österreich, die Bundesbeschaffung GmbH sowie weitere genannte Auftraggeber schrieben im August 2015 die gegenständliche Leistung "Wartung von Liftanlagen, BBG-interne GZ: 2706.02371" in fünf Los aus. Das Verfahren wird in Form eines offenen Verfahrens im Oberschwellenbereich nach dem Billigstbieterprinzip mit dem Ziel des Abschlusses einer Rahmenvereinbarung mit einem Unternehmer je Los geführt. Die Auftraggeber bezifferten den geschätzten Auftragswert aller Lose mit EUR 33.168.010,--. Die Ausschreibung wurde bislang insgesamt vier Mal berichtigt. Ursprünglich war das Ende der Angebotsfrist mit dem 05.10.2015, 10.00 Uhr, festgelegt und wurde in der Folge mit der zweiten Berichtigung auf den 12.10.2015, 10.00 Uhr, mit der dritten Berichtigung auf den 14.10.2015, 10.00 Uhr, und schließlich mit der vierten Berichtigung auf den 16.10.2015 erstreckt.

Die Antragstellerin brachte am 06.10.2015 nach Beendigung der Amtsstunden des Bundesverwaltungsgerichts den verfahrensgegenständlichen Nachprüfungsantrag elektronisch mittels Web-ERV ein. Auf dem ERV-Deckblatt ist als Einbringungszeitpunkt der 06.10.2015, 16:26:46 ausgewiesen. Bei diesem Zeitpunkt handelt es sich gemäß der Auskunft der Bundesrechenzentrum GmbH um jenen Zeitpunkt, zu dem die Übermittlungsstelle dem Einbringer rückgemeldet hat, dass sie die Daten des Schriftsatzes zur Weiterleitung an die Bundesrechenzentrum GmbH übernommen hat.

Die Antragstellerin entrichtete für ihre Anträge Pauschalgebühren in der Höhe von insgesamt EUR 1.847,--.

Im Vergabeverfahren wurde ein Zuschlag bislang nicht erteilt. Das Vergabeverfahren wurde auch nicht widerrufen.

In der ersten Fragebeantwortung und Berichtigung vom 24.09.2015 führten die Auftraggeber ua zur Anfrage 14 Folgendes aus:

"Antwort BBG:

Aus unserer Sicht sind die technischen Daten/Paramater sowie gemeldete Bedarfe in den Anlagenlisten ausreichend, um die Preise kalkulieren zu können.

Berichtigung Preisblätter (Los 1 bis 5):

Es wurde eine zusätzliche Kommentar-Spalte eingefügt, in der erklärt wird, wie sich die bewertungsrelevanten Mengen berechnen ..."

Mit der dritten Berichtigung vom 01.10.2015 wurde in Punkt 4.3.5. der Rahmenvereinbarung vorgesehen, dass neben einem Basispreis für ein Jahr Vollwartung, welche grundsätzlich zwei Interventionen umfasst, zusätzlich auch ein Basispreis für eine weitere Intervention anzubieten ist. Die Preisblätter wurden dahingehend berichtigt. Des Weiteren wurde das Mengengerüst unter Punkt 4.2. der Rahmenvereinbarung im Hinblick auf die geschätzte Stückzahl der Liftanlagen mit den Preisblättern in Einklang gebracht (siehe unterstrichene Textpassagen).

Die maßgeblichen Bestimmungen der Ausschreibung lauten:

Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen (in der Fassung vom 01.10.2015)

"2 Ziel dieses Vergabeverfahrens / Auftragsgegenstand

2.1 Ziel dieses Vergabeverfahrens

(8) Ziel dieses Vergabeverfahrens ist der Abschluss einer Rahmenvereinbarung mit einem Unternehmer pro Los gemäß §§ 25 Abs. 7 und 32 i. V. m. §§ 150 ff BVergG 2006 über die Grund- bzw. Vollwartung von Liftanlagen der Hebelagengruppen 1, 3 und 4, Reparaturen und Austausch von Ersatzteilen sowie ergänzender Dienstleistungen im Bundesgebiet Österreich für öffentliche Auftraggeber gemäß Punkt 3.(8) Ziel dieses Vergabeverfahrens ist der Abschluss einer Rahmenvereinbarung mit einem Unternehmer pro Los gemäß Paragraphen 25, Absatz 7 und 32 i. römisch fünf. m. Paragraphen 150, ff BVergG 2006 über die Grund- bzw. Vollwartung von Liftanlagen der Hebelagengruppen 1, 3 und 4, Reparaturen und Austausch von Ersatzteilen sowie ergänzender Dienstleistungen im Bundesgebiet Österreich für öffentliche Auftraggeber gemäß Punkt 3.

(9) Der Leistungsgegenstand und die Vergabe von Einzelaufträgen auf Basis der Rahmenvereinbarung sind in den kommerziellen Ausschreibungsbedingungen (Rahmenvereinbarung) detailliert geregelt.

...

4.2 Ausschreibungsunterlagen

(16) Die Ausschreibungsunterlagen bestehen aus

- * diesen Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen
- * den Kommerziellen Ausschreibungsbedingungen (Rahmenvereinbarung)
- * samt Beilagen, insbesondere den Preisblättern
- * den Anlagenlisten
- * dem ausfüllbaren sogenannten "Fahrplan" (= Angebotsinhaltsverzeichnis und Checkliste für den Bieter)

- * dem Angebotsanschreiben samt Bietererklärung
- * dem Formblatt Subunternehmer
- * dem Formblatt Statistische Information
- * dem Muster Verpflichtungserklärung
- * dem Formblatt Erklärung der finanziellen und wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit
- * der Drittkundenliste der BBG

(17) Hinweis: die beigelegten Anlagenlisten (Liste 1 BIG-Anlagen, Liste 2: KAV-Anlagen, Liste 3: Sonstige Kunden) sind eine Auflistung von Anlagen, für die derzeit ein Abruf vorgesehen ist. Die Listen dienen rein der Information des Bieters, begründen jedoch keinerlei Verpflichtung oder rechtliche Bindung der Auftraggeber."

Kommerzielle Ausschreibungsbedingungen-Rahmenvereinbarung (in der Fassung vom 01.10.2015)

"4.1 Ziel dieser Rahmenvereinbarung

(13) Gegenstand dieser Rahmenvereinbarung ist die Grund- bzw. Vollwartung von Liftanlagen der Hebeanlagengruppe 1, 3 und 4, Reparaturen und Austausch von Ersatzteilen sowie zusätzliche Dienstleistungen im Bundesgebiet Österreich, für öffentliche Auftraggeber nach den Bestimmungen gemäß Punkt 2 und 4.2 dieser Vereinbarung.

(14) Der Leistungsgegenstand gliedert sich in 5 Herstellerlose, jeweils für ganz Österreich.

(15) Los 1 umfasst die Wartung von Liften der Hersteller Kone und Sowitsch; Los 2 die Lifte der Hersteller Otis, Freissler, Lödige, Frühbauer, Grötzer, Guttey, Lifttechnik sowie Vosicky; Los 3 die Lifte der Hersteller Schindler, Haushahn, Doppelmayr, Köberl sowie Wertheim; Los 4 die Lifte der Hersteller ThyssenKrupp sowie Cerny; Los 5 die Lifte aller sonstigen Hersteller. Die nähere Leistungsbeschreibung finden Sie im Punkt 4.3

4.2 Mengengerüst

(16) Die angegebenen Stückzahlen beruhen auf Schätzwerten (Abrufe der Vorgänger-Rahmenvereinbarung sowie zusätzliche gemeldete Kundenbedarfe) und sind nicht bindend. Die tatsächlichen Abrufe können von diesen Werten abweichen. Jeder Kunde der BBG gemäß Kundenliste kann aus der Vereinbarung abrufen.

(17) Die Auftraggeber sind nicht verpflichtet die gegenständlichen Leistungen auf Grundlage dieser Rahmenvereinbarung zu beschaffen.

(18) Auf Basis dieser Rahmenvereinbarung können Leistungen im folgenden Ausmaß beschafft werden:

Los-Nr.

Losbezeichnung

Geschätzte Stückzahl der Liftanlagen

Maximaler Abrufwert für die gesamte Vertragsdauer exkl. USt

1

Kone

766

€ 7.392.280

2

Otis

645

€ 6.225.080

3

Schindler

826

€ 7.975.890

4

ThyssenKrupp

629

€ 6.069.450

5

Sonstige Fabrikate

570

€ 5.505.310

4.3 Allgemeiner

Leistungsumfang und Leistungsbeschreibung

(19) Der Auftragnehmer verpflichtet sich zur regelmäßigen und systematischen Wartung und Instandhaltung der Liftanlagen in den Liegenschaften des Auftraggebers.

...

4.3.3 Grundwartung - Betriebswartung

(26) Der Auftragnehmer verpflichtet sich zu einer systematischen Überprüfung der Aufzugsanlagen in regelmäßigen Intervallen.

(27) Die Anzahl der Serviceintervalle wird im Regelfall mit 4 Interventionen pro Jahr angenommen. Bei Liften mit geringer Auslastung sind auch weniger Interventionen möglich, Lifte die eine sehr hohe Auslastung aufweisen, können auch mehr als 4-mal pro Jahr gewartet werden.

(28) Es ist auf die jeweilige Betriebsanleitung des Herstellers Rücksicht zu nehmen. Die Anzahl der Indikationen ist zwischen dem Eigentümer und dem Auftraggeber auf die Gegebenheiten abzustimmen.

(29) Die anlagenbezogenen Wartungsvorschriften des Herstellers sind einzuhalten. Insbesondere sind von der Wartungsfirma - soweit für die jeweiligen Liftanlagen zutreffend - folgende Leistungen mindestens zu erbringen:

Maschinenraum:

Maschinenraum:

? reinigen ? Überprüfung der Schaltgeräte sowie allenfalls erforderliche Einstellung der Kontakte

Getriebe:

? Ölstand prüfen und nachfüllen ? Erneuerung des Getriebeöls alle 3 Jahre

E-Motor:

? Ölstand prüfen und nachfüllen ? Erneuerung des Motoröls alle 3 Jahre ? Tachodynamo prüfen (nur bei geregelten Anlagen)

Kupplung:

? Kupplungspuffen prüfen

Außenlager:

? Ölstand prüfen und nachfüllen ? Erneuerung des Öls alle 3 Jahre

Wechselager:

? prüfen und nachfetten

Fremdbelüftung:

? prüfen

Mechanische Bremsen:

? Einstellungen prüfen ? Bremshub nachprüfen und einstellen ? Handbremshebel nachstellen ? Bremsbelagsstärke prüfen ? ölen und fetten

Ablenkrollen:

? Vom überschüssigen Fett reinigen und schmieren ? Zustand der Rillen prüfen

Tragmittel

? prüfen (bei indirekten hydraulischen Anlagen wird vom Kabinendach geprüft) ? Erneuerung der Seilmarkierung

Treibscheibe:

? Rillen prüfen ? Treibscheibenkeil prüfen

Geschwindigkeitsbegrenzer:

? reinigen und prüfen

Steuerung:

? Umschalter reinigen ? Schütze prüfen

Schalttafel:

? Sicherung prüfen ? Klemmenstellen prüfen und gegebenenfalls nachziehen

Stockwerkabschaltung:

? Überprüfen bei Bedarf Einstellen der Stockwerksabschaltung

Für hydraulische Anlagen:

Sinngemäß, wie oben angeführt

Aggregat:

? Steuerblock reinigen ? Die Hydraulikflüssigkeit ist zu überprüfen und bei Bedarf nachzufüllen bzw. die Ursache von Ölverlust festzustellen

An und auf der Kabine:

Kabinendach:

? reinigen ? Tragmittelbefestigung und Tragmittelspannung prüfen ? Führungsschuheinagen und Laufrollen prüfen ? Umlenkrollen prüfen ? Fahrkorb und Gewichtsführungen schmieren ? Bei hydraulischen Anlagen Nachstellungen prüfen und einstellen

Unter der Kabine:

? Führungsschuheinlage oder Laufrollen prüfen ? Fußbodenkontakt prüfen ? Sicherheitsschwelle prüfen und nachstellen ? Hängekabelaufhängung prüfen

Gegengewicht:

? Führung vom überschüssigen Fett reinigen und schmieren ? Tragseilbefestigung prüfen ? Führungsschuheinlage oder Laufrollen prüfen ? Umlenkrollen prüfen ? Sprungsicherung prüfen

An der Kabine:

? Führung vom überschüssigen Fett reinigen und schmieren ? Fotozellen oder Lichtvorhang prüfen und reinigen ? Etagenanzeigen um Lämpchen prüfen ? Abstellung prüfen und nachstellen

Fangvorrichtung:

? überprüfen, reinigen und bei Bedarf nachstellen der Fangvorrichtung (jedoch keine Fangprobe) und deren Betätigungseinrichtung

Einrichtung gegen unkontrollierte Aufwärtsbewegung:

? überprüfen, reinigen und bei Bedarf nachstellen der Einrichtung (jedoch keine Probe) und deren Betätigungseinrichtung

Im Schacht:

Schachtgrube:

? reinigen ? Ölpuffer und Kontakt prüfen ? Vulkotanpuffer ? Reglerspannrolle nachstellen ? Bei hydraulischen Anlagen Rohrleitungen, Stempel und Leckölapparatpr prüfen

Schachtkopf:

? Umlenkrolle prüfen

Schacht:

? Hängekabel und Befestigung prüfen

Schachtdrehtüren:

Türkönkte:

? reinigen, prüfen und nachstellen

Türverriegelungen:

? prüfen und ölen

Türschließer:

? prüfen und nachstellen

Türbänder:

? prüfen und nachstellen

Türfeststeller:

? prüfen

Magnetabweiser:

? prüfen und schmieren

Schachtschiebetüren:

Türkönkte:

? reinigen, prüfen und nachstellen

Türverriegelung:

? prüfen und bei Bedarf nachstellen

Synchronisationsseil:

? prüfen

Mitnehmerrolle:

? prüfen

Rollensupportlaufprofil:

? reinigen

Türführungen:

? reinigen

Kabinenschiebetüren:

Türführungen:

? reinigen

Rollensupporte:

? reinigen

Türantriebskeilriemen:

? prüfen und spannen

Sicherheitseinrichtungen:

? prüfen und nachstellen

Antriebsgestänge:

? prüfen

Kontakte am Antrieb:

? prüfen und nachstellen

Magnet- bzw. Bandbremse:

? reinigen, prüfen und nachstellen

Synchronisationsseil:

? prüfen

Vertikalschuber:

Schubverriegelung:

? prüfen und nachstellen

Verriegelungskontakte:

? prüfen und nachstellen

Synchronisationsseil:

? prüfen

(30) Weiters sind im Zuge der Grundwartung -

Betriebswartung folgende allgemeine Leistungen zu erbringen:

* Überprüfen der Fahrkorb- und Gegengewichtsführung und deren Befestigung

* Überprüfen der Tragmittel und deren Befestigungen sowie eventuell vorhandener Ausgleichselemente (Seile, Gurten, Ketten, etc.)

* Überprüfen und bei Bedarf nachstellen der Absicherung des Kabinenzugangs (Sicherheitsschwelle, Lichtvorhand, Türschließmaschinen, Anhalte- und/oder Nachregulierungsgenauigkeit, Verriegelungseinrichtungen an Schachttüren, etc.)

* Überprüfen sämtlicher Kontrolllampen sowie der Anzeigelampen - wenn notwendig erneuern

* Überprüfen der Schachtbeleuchtung - wenn notwendig erneuern

* Überprüfen der Kabinenbeleuchtung - wenn notwendig erneuern

* Beistellung der erforderlichen Reinigungs- und Schmiermittel

* Fachgerechte Entsorgung von getauschten Materialien, dessen Verpackungsmaterial und von gebrauchten bzw. verbrauchten Reinigungs- und Schmiermitteln

(31) Für triebwerksraumlose oder direkt getriebene Liftanlagen gelten die unter Punkt 4.3.3. angeführten Leistungen sinngemäß.

4.3.4 Grundwartung von Plattformtreppenliften und Behinderten-Hebebühnen

(32) Leistungsumfang:

* Fachgerechte Schmierung der Anlage einschließlich Beistellung des erforderlichen Schmiermaterials

* Kontrolle der Ölstände und bei Bedarf auffüllen

* Betriebsmäßige Prüfung aller elektrischen /elektronischen und mechanischen Anlagenteile sowie Sicherheitseinrichtungen

* Kontrolle der Tragmittel, Schleppkabel und Anzeigevorrichtungen

* Erforderliche Einstellarbeiten und Kontrollen an allen Funktionsteilen der Anlage

* Kontrolle der elektrischen Steuerung

* Reinigung des Arbeitsbereiches

* Hinweis auf mögliche zukünftige Fehlerquellen und Vorschläge zu ihrer Behebung

(33) Anzubieten sind Grundwartungspauschalen für gekurvte und gerade Plattformtreppenlifte sowie für Behinderten-Hehebühnen. Für Außenanlagen kann ein Zuschlag/Intervention angeboten werden. Die angebotene Grundwartungspauschale errechnet sich aus einem Grundpreis pro Intervention multipliziert mit der Anzahl der Interventionen pro Jahr.

4.3.5 Vollwartung

(34) Der Auftragnehmer garantiert bei Vollwartung voraus, dass die Sicherheit für die Nutzer, der Werterhalt der Anlage und eine hohe Verfügbarkeit (99%) gegeben sind. Der Leistungsumfang beinhaltet neben Wartung und Inspektion auch präventive Reparaturen sowie den Austausch aller defekten Teile und Komponenten nach jeweiligem Stand der Technik - siehe auch Punkt 4.3.7.

(35) Der Auftraggeber stimmt mit dem Auftragnehmer die Anzahl der Interventionen pro Jahr - speziell bei intensiv genutzten Anlagen - ab, damit die forderte Störungsfreiheit dieser Anlagen gewährleistet werden kann.

(36) Besichtigung der Anlage durch den Auftragnehmer: Der Auftragnehmer kann bei Bedarf - nach vorheriger Abstimmung mit dem Auftraggeber vor Bestellung jene Liftanlage(n), die er neu zur Wartung übernehmen soll, beim Kunden vor Ort - kostenfrei - besichtigen. Wird eine Vollwartung beauftragt und sind im Zuge der Besichtigung gravierende Mängel an Sicherheitsbauteilen bzw. stark vernachlässigte Anlagen erkennbar, so sind diese Mängel vom Auftraggeber vor Beginn der Wartungsarbeiten beheben zu lassen. Bei Nichtbehebung der Mängel kann der Auftragnehmer die Annahme der Vollwartung ablehnen.

(36a) Grundsätzlich sind 2 Interventionen pro Jahr in der Basispauschale enthalten. Wie viele zusätzliche Interventionen pro Jahr zur Sicherstellung der verlangten Verfügbarkeit erforderlich sind, ist zwischen dem Auftraggeber und Auftragnehmer abzustimmen. Sollte es aufgrund zu weniger Intervalle zu Problemen bei der Leistungserbringung kommen, trägt das entsprechende Risiko und die Haftung der Auftragnehmer. Der Auftraggeber beauftragt die jeweilige Anzahl an Wartung nach den im Preisblatt angebotenen Pauschalen pro Anlage. Diese Anzahl gilt für die gesamte Laufzeit des Einzelauftrages.

(36b) Wird keine Einigung über die Anzahl der Interventionen erzielt, ist keine Bestellung möglich.

4.3.6 Mängelbehebung und Reparatur - weitere Leistungspakete zur Grundwartung

(37) Werden im Zuge der Grundwartung gemäß Punkt 4.3.3 Mängel mit Einfluss auf die sichere Nutzung der Liftanlage durch den Auftragnehmer festgestellt, sind diese sofort zu beheben.

...

(42) Nach dem Tausch von Anlagenteilen oder Reparaturen sowie Eingriffe in die Anlage ist eine Wiederinbetriebnahme der Anlage durch den Auftragnehmer zu gewährleisten. Sollten durch den Eingriff konstruktive Änderungen vorgenommen werden, welche ggf. die bestehende behördliche Abnahme, Benutzungsbewilligung, Bauartenüberprüfung oder Überprüfung einer akkreditierten Prüfstellen abändern, so ist diese Änderung der jeweiligen Institution nachweislich zur Kenntnis zu bringen und eine ggf. erforderliche Änderung der Bewilligung, etc. zu bewirken. Die Kosten dafür sind im konkretisierten Angebot des Auftragnehmers auszuweisen.

(43) Für die nachfolgend angeführten Zusatzpakete umfasst die Leistung die fachgerechte Durchführung der Arbeiten, das Liefern und Montieren der Ersatzteile oder Neugeräte, sämtliche dazu erforderlichen Kleinmaterialien und Flüssigkeiten, die Arbeits-, Weg- und Rüstzeit, das Entsorgen und Abtransportieren von Abfällen und Altgeräten sowie

das Reinigen des Arbeitsbereiches.

4.3.6.1 Generalreinigung

(44) Der Leistungsumfang der Generalreinigung umfasst das Reinigen der kompletten Anlage (Schacht und Triebwerksraum) ohne Umwehrung. Transparente oder vergitterte, also offen sichtbare Schächte, sind innenseitig zu reinigen.

4.3.6.2 Kabinen- und Schachttüren überholen

(45) Der Leistungsumfang des Überholens der Kabinen- und Schachttüren umfasst mindestens das Erneuern der Mitnehmerrollen, der Supportrollen, des Parallelogramms, der Türschließer, der Türgleitbacken, der Anschlaggummi, des Bremsbandes, der Türschließfedern, der Zahnriemen, der Kurbelwellenlagerungen und der Türantriebsmotoren sowie diverse Türschalter und Türüberwachungen.

4.3.6.3 Seiltausch und Treibscheibentausch

(46) Die Leistung umfasst das vollständige Tauschen des Tragseils (aller Seile) und gegebenenfalls der Treibscheiben.

4.3.6.4 Reparatur des Motors

(47) Der Leistungsumfang der Reparatur des Motors umfasst den Austausch folgender Bauteile: Eine Antriebswelle, Kugellager, Ankerwicklung, Kohlebürsten inkl. Federn, Lüfterrotor, Klemmkasten und -brett. Wobei nicht unterscheiden wird, ob es sich um einen Gleich- od. Wechselstrommotor handelt.

4.3.6.5 Reparatur des Getriebes

(48) Der Leistungsumfang der Reparatur des Getriebes umfasst den Austausch folgender Bauteile, wie zB. Antriebswelle, Zahnrad, Dichtungen und Kupplungen.

4.3.6.6 Austausch des Motors

(49) Der Leistungsumfang für das Austauschen des Motors umfasst das komplette Austauschen des vorhandenen Motors.

4.3.6.7 Austausch des Getriebes

(50) Der Leistungsumfang für das Austauschen des Getriebes umfasst das komplette Austauschen des vorhandenen Getriebes.

4.2.6.8 Erneuern der Bremsen

(51) Die Leistung umfasst den Austausch der Bremsbacken und das einmalige nachstellen innerhalb von zwei Wochen nach dem Austausch der Bremsbacken.

4.3.6.9 Ersetzen von elektrischen und elektronischen Bauteilen

(52) Die Leistung umfasst das Ersetzen defekter Hard- und Software, wie Hauptschütze, Steuerungsrelais, Prozessorprint (Hauptprint) und Frequenzumformer.

(53) Andere Bauteile wie Notrufplatine, Türsteuerungsplatine, Steuerungsplatine, Regelungsplatine, Netzteil, Näherungsschalter, Lichtvorhang, etc. sind über ein konkretisiertes Angebot anzufragen.

4.3.6.10 Austausch der Hängkabel

(54) Die Leistung umfasst den vollständigen Austausch defekter Hängkabel

4.3.6.11 Erneuerung der Geschwindigkeitsbegrenzer und des Seils

(55) Die Leistung umfasst das Instandsetzen und gegebenenfalls den Tausch des Geschwindigkeitsbegrenzers und des Geschwindigkeitsbegrenzerseils.

4.3.6.12 Austausch des Antriebsreglers

(56) Die Leistung umfasst den kompletten Austausch des Antriebsreglers.

4.3.6.13 Kompletter Öltausch bei hydraulischen Anlagen bzw. Ölanalyse und/oder Ölfiltration

(57) Die Leistung umfasst den kompletten Öltausch einer Anlage laut Anforderungen der Aggregathersteller, wobei der Preis pro Liter Öl und der Preis je Liter Entsorgung des Altöls gesondert anzuführen sind.

...

8.2 Wartungspauschalen /Zusatzpakete zur Grundwartung

(141) Die unter Punkt 4.3.3 Grundwartung - Betriebswartung beschriebenen Leistungen gelten sowohl in der Grund- als auch in der Vollwartung als vom Pauschalpreis abgedeckt.

(142) Wird der Vertrag für Grundwartung abgeschlossen gelten die unter Punkt 4.3.6 beschriebenen Leistungen als nicht im Pauschalpreis für die Grundwartung abgegolten. Wird im Zuge einer Reparatur eine erneute Abnahme der ersetzten Teile fällig, ist die Abnahme durch den Auftragnehmer zu veranlassen und durch die Einheitspreise abgedeckt.

(143) Wird der Vertrag für die Vollwartung abgeschlossen gelten die unter Punkt 4.3.6 beschriebenen Leistungen sowie alle für die Aufrechterhaltung des Betriebes der Aufzugsanlage erforderlichen Reparaturen als im Pauschalpreis für die Vollwartung abgegolten. Wird im Zuge einer Reparatur eine erneute Abnahme der ersetzten Teile fällig, ist die Abnahme durch den Auftragnehmer zu veranlassen und durch die Einheitspreise abgedeckt.

(144) Erforderliche Ersatzleistungen oder Ersatzlieferungen sind bei der Vollwartung vom Auftragnehmer für alle die Liftanlage umfassenden Teile ohne gesondertes Entgelt zu erbringen.

(145) Die jeweiligen Pauschalpreise für die nachfolgend angeführten Leistungen bzw. Ersatzteile (Zusatzpakete zur Grundwartung) ergeben sich aus den Angebotspreisen des Bieters in der Beilage Preisblatt je Los, den tatsächlichen Parametern der jeweiligen Liftanlage:

* Generalreinigung

* Überholen der Kabinen- und Schachttüren (gilt nur für automatische Türantriebe)

* Tausch des Seils bzw. der Treibscheiben

* Reparatur des Motors

* Reparatur des Getriebes

* Austausch des Motors

* Austausch des Getriebes

* Erneuern der Bremsen

* Ersetzen defekter elektronischer/elektrischer Bauteile (inkl. Software)

* Austausch der Hängeseile

* Erneuerungen des Geschwindigkeitsbegrenzers und des Seils

* Austausch des Antriebsreglers

* Kompletter Öltausch bei hydraulischen Anlagen bzw. Ölanalyse und/oder Mikrofiltration

..."

Die Preisblätter für jedes Los beinhalten eingangs jeweils die nachstehenden Informationen:

"Es ist ein Angebot für alle Preispositionen zu legen, sowie das vorliegende Kalkulationsblatt für die Angebotslegung zu verwenden.

Alle Mengenangaben sind Schätzwerte, beruhen auf den Erfahrungswerten der Auftraggeber hinsichtlich der Häufigkeit bestimmter Leistungen sowie der voraussichtlichen Anzahl der Anlagen und wurden auf 5 Jahre gerechnet. Diese Mengen dienen als Grundlage für die Berechnung des bewertungsrelevanten Preises.

Bewertungsgrundlage: XXX Anlagen (davon ca. XXX Plattformtreppenlifte oder Hebebühnen) Bewertungsbasis: römisch 30 Anlagen (davon ca. römisch 30 Plattformtreppenlifte oder Hebebühnen)

Grundwartung: den geschätzten Mengen für die Grundwartung wurde die Häufigkeit der Leistung für eine 30-jährige Betriebsdauer zugrunde gelegt.

Die Berechnung erfolgt auf Jahresbasis, d.h. die 30-jährige Betriebsdauer wird auf 1 Jahr heruntergerechnet und mit 5 multipliziert (=Dauer der Rahmenvereinbarung).

Die Zahl der Interventionen wurde mit 4 x pro Jahr pro Anlage, die Aufteilung der Grund- bzw. Vollwartungen aller Anlagen wurde mit je 50 % angenommen.

Die geschätzten Mengen zur Grundwartung beruhen auf einer Musteranlage mit 5 Halte- bzw. Ladestellen und 630 kg Nutzlast.

Die weiteren Leistungspakete zur Grundwartung werden ebenfalls von der 30-jährigen Betriebsdauer auf 5 Jahre heruntergerechnet."

Die Preisblätter sind jeweils in zwei große Gruppen unterteilt, einerseits in die Grundwartung und andererseits in die Vollwartung.

Die Gruppe "Grundwartung" wird in die nachstehenden "Untergruppen" und Preispositionen (jeweils unter Angabe der geschätzten Mengenangaben) gegliedert. Der kursiv gesetzte Klammerausdruck beinhaltet die mit der ersten Berichtigung ergänzten "Kommentare/Annahmen" der Auftraggeber:

1. Grundwartung bzw. Betriebswartung

Preis für eine Intervention je Ladestelle (5 Haltestellen im Durchschnitt)

Preis für eine Intervention je kg Nutzlast (630 kg Nutzlast im Durchschnitt)

Basispreis pro Intervention für Grundwartung je Anlage (50 % der Anlagen mit Grundwartung)

2. Grundwartung von Plattformtreppenliften und (Behinderten-)Hebebühnen

Grundpreis je Intervention für Plattformtreppenlift - gerade geführt

Grundpreis je Intervention für Plattformtreppenlift - gekurvt geführt

Grundpreis je Intervention für Behinderten-Hebebühnen

Aufpreis für Mehraufwand einer Außenanlage

3. Weitere Leistungspakete (Aufpreis zur Grundwartung)

* Generalreinigung (durchschnittlich alle 5 Jahre)

Für Nennlast = 630 kg, Preis je Haltestelle

Für Nennlast > 630 kg, Preis je Haltestelle

* Kabinen und Schachttür überholen (durchschnittlich alle 6 Jahre)

Preis je Kabinentüre (ca. 8 % der Anlage sind Durchlader)

Preis je Schachttüre (ca. 8 % der Anlage sind Durchlader)

* Seil- und Treibscheibentausch (alle 10 Jahre)

Preis für Seil/m Seildurchmesser bis 12 mm (8-fache Hubhöhe)

Preis für Seil/m Seildurchmesser größer 12 mm (8-fache Hubhöhe)

Preis für Treibscheibentausch, bei Nennlast = 630 kg (58 % der Anlagen)

Preis für Treibscheibentausch, bei Nennlast > 630 kg (42 % der Anlagen)

* Für die Leistungspakete Reparatur des Motors, Reparatur des Getriebes, Austausch des Motors, Austausch des Getriebes, Erneuern der Bremsen sowie Austausch des Antriebsreglers (Frequenzformer) sind die Preise je Anlage folgendermaßen zu unterscheiden:

Nennlast

Nenngeschwindigkeit

Preis je Anlage

= 300 kg

< 1 m/s

Preis je Anlage

> 300 kg bis =630 kg

= 1 m/s

Preis je Anlage

= 630 kg

> 1 m/s, = 1,6 m/s

Preis je Anlage

= 630 kg

> 1,6 m/s

Preis je Anlage

> 630 kg

= 1 m/s

Preis je Anlage

> 630 kg

> 1 m/s, = 1,6 m/s

Preis je Anlage

> 630 kg

> 1,6 m/s

*

Ersetzen von elektrischen und elektronischen Bauteilen

Für die Leistungspakete Hauptschütze, Steuerungsrelais und Prozesssprint (Hauptprint) sind die Preise einerseits nach Anlagen mit Nenngeschwindigkeit = 1 m/s und andererseits nach Anlagen mit Nenngeschwindigkeit > 1 m/s anzugeben. Das Verhältnis dieser Anlagen zueinander wurde von den Auftraggebern in sämtlichen Losen mit 89:11 angenommen.

* Austausch der Hängkabel

Preis je Meter Hängkabel (unabhängig von der Adernbanzahl) (Kabellänge = einfache Hubhöhe)

* Erneuerung des Geschwindigkeitsbegrenzers (inkl. Spanngewicht) und Seil (alle 30 Jahre)

Preis Geschwindigkeitsbegrenzer, Nenngeschwindigkeit = 1 m/s (2-fache Hubhöhe für die Länge des Seils)

Preis Geschwindigkeitsbegrenzer, Nenngeschwindigkeit > 1 m/s (2-fache Hubhöhe für die Länge des Seils)

Preis je Meter Geschwindigkeitsbegrenzerseil (unabhängig vom Durchmesser d. Seils)

* Kompletter Öltausch für hydraulische Anlagen

Preis pro Liter

Preis pro Liter Entsorgung

Pauschale für die einmalige Durchführung einer Ölanalyse inkl. Prüfbefund pro Anlage

Pauschale für die einmalige Durchführung einer Mikrofiltration

4. Regiestunden

Die Gruppe "Vollwartung" umfasst die nachstehenden Preispositionen (jeweils unter Angabe der geschätzten Mengenangaben). Der kursiv gesetzte Klammerausdruck beinhaltet die mit der ersten Berichtigung ergänzten "Kommentare/Annahmen" der Auftraggeber:

Preis für ein Jahr je Ladestelle (durchschn. 5 Ladestellen)

Preis für ein Jahr je kg Nutzlast (für 630 kg Nutzlast)

Basispreis für ein Jahr Vollwartung (mit 2 Interventionen) (50 % der Anlagen mit Vollwartung)

Basispreis für jede weitere Intervention (2 zusätzl. Wartungen)

Alterungsfaktor 1 (Aufschlag in Prozent) umfasst 3-12 Jahre

Alterungsfaktor 2 (Aufschlag in Prozent) umfasst 13-22 Jahre

Alterungsfaktor 3 (Aufschlag in Prozent) umfasst 23 Jahre und älter

Angemerkt wird im Preisblatt, dass der Aufschlag bei entsprechend alten Liften auf den Preis je Ladestelle und den Preis je Nutzlast, aber nicht auf den Basispreis aufgeschlagen wird.

Die den Ausschreibungsunterlagen angeschlossenen Anlagenlisten erfassen knapp 50% der voraussichtlich laut Mengengerüst in allen fünf Losen zu wartenden Liftanlagen. Die nachstehenden Informationen finden sich in allen drei Listen zu den darin angeführten Anlagen (sofern nicht im Einzelfall einzelne Daten nicht vorliegen): Baujahr der Anlage, Hersteller, Umbauer, Jahr eines Umbaus, Antriebsart, Nennlast, Anzahl der Personen, der Haltestellen und der Ladestellen, Betriebsgeschwindigkeit, Hubhöhe, Lifttyp, Wartungsintervalle pro Jahr. Eine Durchsicht der Anlagen hat gezeigt, dass das Verhältnis der Anlagen mit Nenngeschwindigkeit = 1 m/s zu jenen Anlagen mit Nenngeschwindigkeit > 1 m/s bei den Losen 1 und 3 etwa 80:20 beträgt.

2. Beweiswürdigung:

Der Sachverhalt ergibt sich schlüssig aus den eingangs angeführten Beweismitteln. Bei der Beweiswürdigung haben sich gegen die Echtheit und Richtigkeit der vorliegenden Unterlagen des Vergabeverfahrens keine Bedenken ergeben.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A)

3.1. Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts und Zulässigkeit des Antrags

Auftraggeber iSd § 2 Z 8 BVergG sind die Republik Österreich (Bund), die Bundesbeschaffung GmbH als zentrale Beschaffungsstelle gemäß § 2 Z 48 BVergG, sowie weitere genannte Auftraggeber. Die Auftraggeber sind öffentliche Auftraggeber gemäß § 3 Abs 1 BVergG. Bei der gegenständlichen Ausschreibung handelt es sich gemäß § 6 BVergG um einen Dienstleistungsauftrag. Der geschätzte Auftragswert liegt jedenfalls über dem relevanten Schwellenwert des § 12 Abs 1 BVergG, sodass ein Vergabeverfahren im Oberschwellenbereich vorliegt. Auftraggeber iSd Paragraph 2, Ziffer 8, BVergG sind die Republik Österreich (Bund), die Bundesbeschaffung GmbH als zentrale Beschaffungsstelle gemäß Paragraph 2, Ziffer 48, BVergG, sowie weitere genannte Auftraggeber. Die Auftraggeber sind öffentliche Auftraggeber gemäß Paragraph 3, Absatz eins, BVergG. Bei der gegenständlichen Ausschreibung handelt es sich gemäß Paragraph 6, BVergG um einen Dienstleistungsauftrag. Der geschätzte Auftragswert liegt jedenfalls über dem relevanten Schwellenwert des Paragraph 12, Absatz eins, BVergG, sodass ein Vergabeverfahren im Oberschwellenbereich vorliegt.

Der gegenständliche Beschaffungsvorgang liegt somit im sachlichen und persönlichen Geltungsbereich des BVergG. Die allgemeine Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts zur Überprüfung des Vergabeverfahrens und zur Durchführung von Nachprüfungsverfahren entsprechend § 312 Abs 2 BVergG iVm Art 14b Abs 2 Z 1 lit e B-VG ist sohin gegeben. Der gegenständliche Beschaffungsvorgang liegt somit im sachlichen und persönlichen Geltungsbereich des BVergG. Die allgemeine Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts zur Überprüfung des Vergabeverfahrens und zur Durchführung von Nachprüfungsverfahren entsprechend Paragraph 312, Absatz 2, BVergG in Verbindung mit Artikel 14 b, Absatz 2, Ziffer eins, Litera e, B-VG ist sohin gegeben.

Da darüber hinaus das Vergabeverfahren nicht widerrufen und der Zuschlag noch nicht erteilt wurde, ist das Bundesverwaltungsgericht damit gemäß § 312 Abs 2 BVergG zur Nichtigerklärung rechtswidriger Entscheidungen der

Auftraggeber zuständig. Da darüber hinaus das Vergabeverfahren nicht widerrufen und der Zuschlag noch nicht erteilt wurde, ist das Bundesverwaltungsgericht damit gemäß Paragraph 312, Absatz 2, BVergG zur Nichtigerklärung rechtswidriger Entscheidungen der Auftraggeber zuständig.

Gemäß Art 135 Abs 1 B-VG iVm § 2 VwGVG und § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß § 292 Abs 1 BVergG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in den Angelegenheiten des § 291, soweit es sich nicht um die Entscheidung über einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung handelt, in Senaten. Gemäß Artikel 135, Absatz eins, B-VG in Verbindung mit Paragraph 2, VwGVG und Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 292, Absatz eins, BVergG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in den Angelegenheiten des Paragraph 291,, soweit es sich nicht um die Entscheidung über einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung handelt, in Senaten.

Mit Schriftsatz vom 06.10.2015 stellte die Antragstellerin den unter Spruchpunkt A I. wiedergegebenen Nachprüfungsantrag. Der Nachprüfungsantrag richtet sich ausdrücklich gegen die gesamte Ausschreibung in der Fassung der dritten Berichtigung vom 01.10.2015. Bei der Ausschreibung handelt es sich um eine gesondert anfechtbare Entscheidung gemäß § 2 Z 16 lit a sublit ii iVm sublit aa BVergG. Entgegen den Ausführungen der Antragstellerin bedeutet Mit Schriftsatz vom 06.10.2015 stellte die Antragstellerin den unter Spruchpunkt A römisch eins. wiedergegebenen Nachprüfungsantrag. Der Nachprüfungsantrag richtet sich ausdrücklich gegen die gesamte Ausschreibung in der Fassung der dritten Berichtigung vom 01.10.2015. Bei der Ausschreibung handelt es sich um eine gesondert anfechtbare Entscheidung gemäß Paragraph 2, Ziffer 16, Litera a, Sub-Litera, i, i, in Verbindung mit Sub-Litera, a, a, BVergG. Entgegen den Ausführungen der Antragstellerin bedeutet

die von ihr gewählte Formulierung "Ausschreibungsunterlagen ... in

der Fassung vom 01.10.2015" allerdings nicht, dass hiermit auch sämtliche bis dahin ergangenen Berichtigungen der Ausschreibungsunterlagen "mitangefochten" wurden. Bei einer Ausschreibungsberichtigung handelt es sich nach ständiger Rechtsprechung um eine von der "Ausschreibung" zu unterscheidende gesondert anfechtbare Entscheidung, nämlich um eine "sonstige Festlegung während der Angebotsfrist". Sie ist als gesondert anfechtbare Entscheidung einer eigenständigen Nichtigerklärung durch die Vergabekontrolleinrichtungen zugänglich. In diesem Sinne hat der Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 21.01.2015, 2012/04/0154, Folgendes ausgesprochen: "Dass die Berichtigung der Ausschreibung im Fall der Nichtanfechtung - oder auch im Fall einer erfolglosen Anfechtung - bestandsfest wird und damit die Ausschreibung insoweit unanfechtbar modifiziert, ändert nichts daran, dass Rechtswidrigkeiten der Berichtigung nicht zum Gegenstand des die früher ergangene Ausschreibung betreffenden Nachprüfungsverfahrens gemacht werden dürfen, zumal diese jeweils gesondert anfechtbaren Entscheidungen voneinander abgrenzbar sind (vgl. zur Abgrenzbarkeit die hg. Erkenntnisse vom 17. Juni 2014, Zl. 2013/04/0029, und vom 12. September 2013, Zl. 2010/04/0119). Vielmehr können diese Rechtswidrigkeiten - auch wenn sie auf dem Inhalt der berichtigten Ausschreibungsbedingungen gründen - nur im Rahmen einer gesonderten Anfechtung der Berichtigung geltend gemacht werden. Prüfgegenstand eines die Ausschreibung betreffenden Nachprüfungsverfahrens ist demgegenüber die Ausschreibung unter Ausklammerung allfälliger Berichtigungen" (siehe ebenso BVA 12.04.2013, N/0018-BVA/06/2013-23). der Fassung vom 01.10.2015" allerdings nicht, dass hiermit auch sämtliche bis dahin ergangenen Berichtigungen der Ausschreibungsunterlagen "mitangefochten" wurden. Bei einer Ausschreibungsberichtigung handelt es sich nach ständiger Rechtsprechung um eine von der "Ausschreibung" zu unterscheidende gesondert anfechtbare Entscheidung, nämlich um eine "sonstige Festlegung während der Angebotsfrist". Sie ist als gesondert anfechtbare Entscheidung einer eigenständigen Nichtigerklärung durch die Vergabekontrolleinrichtungen zugänglich. In diesem Sinne hat der Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 21.01.2015, 2012/04/0154, Folgendes ausgesprochen: "Dass die Berichtigung der Ausschreibung im Fall der Nichtanfechtung - oder auch im Fall einer erfolglosen Anfechtung - bestandsfest wird und damit die Ausschreibung insoweit unanfechtbar modifiziert, ändert nichts daran, dass Rechtswidrigkeiten der Berichtigung nicht zum Gegenstand des die früher ergangene Ausschreibung betreffenden Nachprüfungsverfahrens gemacht werden dürfen, zumal diese jeweils gesondert anfechtbaren Entscheidungen voneinander abgrenzbar sind vergleiche zur Abgrenzbarkeit die hg. Erkenntnisse vom 17. Juni 2014, Zl. 2013/04/0029, und vom 12. September 2013, Zl. 2010/04/0119). Vielmehr können diese Rechtswidrigkeiten - auch wenn sie auf dem Inhalt der berichtigten

Ausschreibungsbedingungen gründen - nur im Rahmen einer gesonderten Anfechtung der Berichtigung geltend gemacht werden. Prüfgegenstand eines die Ausschreibung betreffenden Nachprüfungsverfahrens ist demgegenüber die Ausschreibung unter Ausklammerung allfälliger Berichtigungen" (siehe ebenso BVA 12.04.2013, N/0018-BVA/06/2013-23).

Soweit sohin die Ausschreibung mit der ersten Berichtigung Änderungen erfahren hat, wären diese gemäß § 321 Abs 1 BVergG im Rahmen der Anfechtung der Berichtigung als sonstige Festlegung während der Angebotsfrist von zehn Tagen ab deren Bekanntmachung, sohin spätestens am 05.10.2015, anzufechten gewesen. Mangels fristgerechter Anfechtung der betreffenden Berichtigung sind die mit ihr vorgenommenen Änderungen der Ausschreibung sohin bestandsfest geworden. Mit den Worten des Verwaltungsgerichtshofes wurde die Ausschreibung insofern "unanfechtbar modifiziert". Soweit sohin die Ausschreibung mit der ersten Berichtigung Änderungen erfahren hat, wären diese gemäß Paragraph 321, Absatz eins, BVergG im Rahmen der Anfechtung der Berichtigung als sonstige Festlegung während der Angebotsfrist von zehn Tagen ab deren Bekanntmachung, sohin spätestens am 05.10.2015, anzufechten gewesen. Mangels fristgerechter Anfechtung der betreffenden Berichtigung sind die mit ihr vorgenommenen Änderungen der Ausschreibung sohin bestandsfest geworden. Mit den Worten des Verwaltungsgerichtshofes wurde die Ausschreibung insofern "unanfechtbar modifiziert".

Im Hinblick auf die dritte Berichtigung vom 01.10.2015 ist es zwar zutreffend, dass die Antragstellerin die Ausschreibungsunterlagen in der Fassung vom 01.10.2015 angefochten hat und dass sie im Rahmen ihres Vorbringens mehrfach darauf hinweist, dass auch die dritte Berichtigung unzureichend sei und sogar einen weiteren Risikofaktor schaffe. Wie die Antragstellerin aber selbst ausführt, schließe die Anfechtung der Ausschreibungsunterlagen zu einem bestimmten Stichtag ihres Erachtens sämtliche bis dahin ergangenen Berichtigungen und damit auch die dritte Berichtigung vom 01.10.2015 ein. Dem Gesetz sei nicht zu entnehmen, dass gesondert anfechtbare Entscheidungen auch gesondert angefochten werden müssten. Nach Ansicht des erkennenden Senates wollte die Antragstellerin demnach zwar allfällige Rechtswidrigkeiten der Berichtigungen im Rahmen der Anfechtung der Ausschreibungsunterlagen geltend machen, sie wollte aber die Berichtigungen selbst, und daher auch die dritte Berichtigung, ganz offenbar nicht eigenständig zum Anfechtungsgegenstand ihres Nachprüfungsantrages machen. Dies wird auch dadurch untermauert, dass die Antragstellerin in ihrem Nachprüfungsantrag ausdrücklich nur die Ausschreibung als gesondert anfechtbare Entscheidung bezeichnet. Der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist aber unmissverständlich zu entnehmen, dass Rechtswidrigkeiten einer Berichtigung - auch wenn sie auf dem Inhalt der berichtigten Ausschreibungsbedingungen gründen - nur im Rahmen einer gesonderten Anfechtung der Berichtigung geltend gemacht werden können. Da sohin auch die dritte Berichtigung von der, im Übrigen anwaltlich vertretenen, Antragstellerin nicht fristgerecht angefochten wurde, sind die mit ihr verbundenen Änderungen der Ausschreibung als bestandskräftig anzusehen und können sohin allfällige darin gründende Rechtswidrigkeiten nicht zum Gegenstand der Nachprüfung der Ausschreibung durch das Bundesverwaltungsgericht gemacht werden.

Gemäß § 321 Abs 4 BVergG können Anträge auf Nachprüfung der Ausschreibung sowie der Aufforderung zur Abgabe eines Teilnahmeantrages über die in den Abs 1 und 2 leg.cit. genannten Zeiträume hinaus bis spätestens sieben Tage vor Ablauf der Angebotsfrist, der Frist zur Vorlage der Wettbewerbsarbeiten oder der Teilnahmefrist eingebracht werden, sofern diese Frist mehr als 17 Tage beträgt. Gemäß Paragraph 321, Absatz 4, BVergG können Anträge auf Nachprüfung der Ausschreibung sowie der Aufforderung zur Abgabe eines Teilnahmeantrages über die in den Absatz eins und 2 leg.cit. genannten Zeiträume hinaus bis spätestens sieben Tage vor Ablauf der Angebotsfrist, der Frist zur Vorlage der Wettbewerbsarbeiten oder der Teilnahmefrist eingebracht werden, sofern diese Frist mehr als 17 Tage beträgt.

Für die Berechnung der Frist zur Anfechtung der Ausschreibung kann auf höchstgerichtliche Judikatur zurückgegriffen werden. Zum einen ist festzuhalten, dass es sich um eine verfahrensrechtliche Frist handelt und folge dessen gemäß § 32 Abs 1 AVG der Tag des fristauslösenden Ereignisses nicht mitzuzählen ist (VwGH 01.07.2010, 2007/04/0148; VwGH 11.10.2007, 2006/04/0112). Zum anderen ist der Verwaltungsgerichtshof im Hinblick auf die damals dreitägige Frist gemäß § 321 Abs 2 Z 1 BVergG davon ausgegangen, dass zur rechtzeitigen Einbringung drei volle Tage vor dem fristauslösenden Ereignis verbleiben müssen, um die Frist "spätestens drei Tage vor" einzuhalten (VwGH 11.10.2007, 2006/04/0112). Für die Berechnung der Frist zur Anfechtung der Ausschreibung kann auf höchstgerichtliche Judikatur zurückgegriffen werden. Zum einen ist festzuhalten, dass es sich um eine verfahrensrechtliche Frist handelt und folge

dessen gemäß Paragraph 32, Absatz eins, AVG der Tag des fristauslösenden Ereignisses nicht mitzuzählen ist (VwGH 01.07.2010, 2007/04/0148; VwGH 11.10.2007, 2006/04/0112). Zum anderen ist der Verwaltungsgerichtshof im Hinblick auf die damals dreitägige Frist gemäß Paragraph 321, Absatz 2, Ziffer eins, BVergG davon ausgegangen, dass zur rechtzeitigen Einbringung drei volle Tage vor dem fristauslösenden Ereignis verbleiben müssen, um die Frist "spätestens drei Tage vor" einzuhalten (VwGH 11.10.2007, 2006/04/0112).

Mit der zweiten Berichtigung vom 25.09.2015 wurde das Ende der Angebotsfrist vom 05.10.2015 auf den 12.10.2015 erstreckt, mit der dritten Berichtigung vom 01.10.2015 wurde das Ende der Angebotsfrist vom 12.10.2015 auf den 14.10.2015 erstreckt. Die Verlängerung der Angebotsfrist erfolgte sohin jeweils zu einem Zeitpunkt, zu welchem die Ausschreibung noch nicht bestandskräftig geworden ist. Für den vorliegenden Fall bedeutet dies sohin, dass der Nachprüfungsantrag betreffend die Ausschreibung spätestens am 06.10.2015 einzubringen war (siehe insofern auch BVwG 11.02.2015, W114 2100121-1/2E).

Die Antragstellerin brachte den Nachprüfungsantrag im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs ein. Als "Einbringungszeitpunkt" wird auf dem ERV-Deckblatt der 06.10.2015, 16:26:46, ausgewiesen. Bei dem auf dem ERV-Deckblatt als "Einbringungszeitpunkt" vermerkten Zeitpunkt handelt es sich um jenen Zeitpunkt, zu dem die Übermittlungsstelle gemäß § 21 Abs 7 BVwGG iVm § 1 Abs 5 und 6 BVwG-EVV dem Einbringer rückgemeldet hat, dass sie die Daten des Schriftsatzes zur Weiterleitung an die Bundesrechenzentrum GmbH übernommen hat. Die Amtsstunden des Bundesverwaltungsgerichts sind gemäß § 20 Abs 1 GO-BVwG (Geschäftsordnung des Bundesverwaltungsgerichts) an jedem Arbeitstag, mit Ausnahme des Karfreitages, des 24. und 31. Dezember, von 8:00 Uhr bis 15:00 Uhr. Der Einbringungszeitpunkt des gegenständlichen Schriftsatzes mittels Web-ERV liegt sohin - insofern auch unbestritten - nach dem Ende der Amtsstunden des Bundesverwaltungsgerichts. Es ist daher eingangs der Frage nachzugehen, ob der Nachprüfungsantrag rechtzeitig, sohin fristwährend noch am 06.10.2015 beim Bundesverwaltungsgericht eingebracht wurde. Die Antragstellerin brachte den Nachprüfungsantrag im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs ein. Als "Einbringungszeitpunkt" wird auf dem ERV-Deckblatt der 06.10.2015, 16:26:46, ausgewiesen. Bei dem auf dem ERV-Deckblatt als "Einbringungszeitpunkt" vermerkten Zeitpunkt handelt es sich um jenen Zeitpunkt, zu dem die Übermittlungsstelle gemäß Paragraph 21, Absatz 7, BVwGG in Verbindung mit Paragraph eins, Absatz 5 und 6 BVwG-EVV dem Einbringer rückgemeldet hat, dass sie die Daten des Schriftsatzes zur Weiterleitung an die Bundesrechenzentrum GmbH übernommen hat. Die Amtsstunden des Bundesverwaltungsgerichts sind gemäß Paragraph 20, Absatz eins, GO-BVwG (Geschäftsordnung des Bundesverwaltungsgerichts) an jedem Arbeitstag, mit Ausnahme des Karfreitages, des 24. und 31. Dezember, von 8:00 Uhr bis 15:00 Uhr. Der Einbringungszeitpunkt des gegenständlichen Schriftsatzes mittels Web-ERV liegt sohin - insofern auch unbestritten - nach dem Ende der Amtsstunden des Bundesverwaltungsgerichts. Es ist daher eingangs der Frage nachzugehen, ob der Nachprüfungsantrag rechtzeitig, sohin fristwährend noch am 06.10.2015 beim Bundesverwaltungsgericht eingebracht wurde.

Gemäß § 19 BVwGG sind die näheren Regelungen über die Geschäftsführung und den Geschäftsgang des Bundesverwaltungsgerichts in der Geschäftsordnung vorzusehen. In der Geschäftsordnung kann insbesondere festgelegt werden, wann (Amtsstunden) und wo (Dienststelle am Sitz, Außenstelle) Schriftsätze beim Bundesverwaltungsgericht eingebracht werden können. Die Geschäftsordnung ist von der Vollversammlung auf Vorschlag des Geschäftsverteilungsausschusses zu beschließen und vom Präsidenten zur allgemeinen Einsicht aufzulegen; diese kann auch auf andere Weise öffentlich zugänglich gemacht werden. Gemäß Paragraph 19, BVwGG sind die näheren Regelungen über die Geschäftsführung und den Geschäftsgang des Bundesverwaltungsgerichts in der Geschäftsordnung vorzusehen. In der Geschäftsordnung kann insbesondere festgelegt werden, wann (Amtsstunden) und wo (Dienststelle am Sitz, Außenstelle) Schriftsätze beim Bundesverwaltungsgericht eingebracht werden können. Die Geschäftsordnung ist von der Vollversammlung auf Vorschlag des Geschäftsverteilungsausschusses zu beschließen und vom Präsidenten zur allgemeinen Einsicht aufzulegen; diese kann auch auf andere Weise öffentlich zugänglich gemacht werden.

Der 4. Abschnitt des BVwGG betrifft den elektronischen Rechtsverkehr. Demnach können gemäß § 21 Abs 1 erster Satz BVwGG die Schriftsätze auch im Wege des nach diesem Abschnitt eingerichteten elektronischen Rechtsverkehrs wirksam eingebracht werden. Der 4. Abschnitt des BVwGG betrifft den elektronischen Rechtsverkehr. Demnach können gemäß Paragraph 21, Absatz eins, erster Satz BVwGG die Schriftsätze auch im Wege des nach diesem Abschnitt eingerichteten elektronischen Rechtsverkehrs wirksam eingebracht werden.

Gemäß § 21 Abs 3 BVwGG hat der Bundeskanzler nach Maßgabe der technischen und organisatorischen Möglichkeiten sowie unter Bedachtnahme auf eine einfache und sparsame Verwaltung und eine Sicherung vor Missbrauch die nähere Vorgangsweise bei der elektronischen Einbringung von Schriftsätzen und Übermittlung von Ausfertigungen von Erledigungen des Bundesverwaltungsgerichtes durch Verordnung zu regeln. Dazu gehören insbesondere die zulässigen elektronischen Formate und Signaturen, die Regelungen für die Ausgestaltung der automationsunterstützt hergestellten Ausfertigungen einschließlich der technischen Vorgaben für die Amtssignatur und deren Überprüfung sowie Bestimmungen über den Anschriftcode. In der Verordnung kann vorgeschrieben werden, dass sich der Einbringer einer Übermittlungsstelle zu bedienen hat. Diese Verordnung hat nach Maßgabe der technischen und organisatorischen Möglichkeiten den Zeitpunkt zu bestimmen, ab dem Schriftsätze und Ausfertigungen von Erledigungen im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs eingebracht bzw übermittelt werden können. Gemäß Paragraph 21, Absatz 3, BVwGG hat der Bundeskanzler nach Maßgabe der technischen und organisatorischen Möglichkeiten sowie unter Bedachtnahme auf eine einfache und sparsame Verwaltung und eine Sicherung vor Missbrauch die nähere Vorgangsweise bei der elektronischen Einbringung von Schriftsätzen und Übermittlung von Ausfertigungen von Erledigungen des Bundesverwaltungsgerichtes durch Verordnung zu regeln. Dazu gehören insbesondere die zulässigen elektronischen Formate und Signaturen, die Regelungen für die Ausgestaltung der automationsunterstützt hergestellten Ausfertigungen einschließlich der technischen Vorgaben für die Amtssignatur und deren Überprüfung sowie Bestimmungen über den Anschriftcode. In der Verordnung kann vorgeschrieben werden, dass sich der Einbringer einer Übermittlungsstelle zu bedienen hat. Diese Verordnung hat nach Maßgabe der technischen und organisatorischen Möglichkeiten den Zeitpunkt zu bestimmen, ab dem Schriftsätze und Ausfertigungen von Erledigungen im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs eingebracht bzw übermittelt werden können.

Gemäß § 21 Abs 6 BVwGG sind nach Maßgabe der technischen Möglichkeiten Rechtsanwälte sowie Steuerberater und Wirtschaftsprüfer zur Teilnahme am elektronischen Rechtsverkehr verpflichtet. Ein Verstoß gegen diese Vorschrift wird wie ein Formmangel behandelt, der zu verbessern ist. Gemäß Paragraph 21, Absatz 6, BVwGG sind nach Maßgabe der technischen Möglichkeiten Rechtsanwälte sowie Steuerberater und Wirtschaftsprüfer zur Teilnahme am elektronischen Rechtsverkehr verpflichtet. Ein Verstoß gegen diese Vorschrift wird wie ein Formmangel behandelt, der zu verbessern ist.

Gemäß § 21 Abs 7 BVwGG gelten Schriftsätze, die im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs eingebracht werden, als bei einer Bundesbehörde oder beim Bundesverwaltungsgericht eingebracht, wenn ihre Daten zur Gänze bei der Bundesrechenzentrum GmbH eingelangt sind. Ist vorgesehen, dass die Schriftsätze über eine Übermittlungsstelle zu leiten sind (Abs 3), und sind sie auf diesem Weg bei der Bundesrechenzentrum GmbH tatsächlich zur Gänze eingelangt, so gelten sie als bei der Bundesbehörde oder beim Bundesverwaltungsgericht mit demjenigen Zeitpunkt eingebracht, an dem die Übermittlungsstelle dem Einbringer rückgemeldet hat, dass sie die Daten des Schriftsatzes zur Weiterleitung an die Bundesrechenzentrum GmbH übernommen hat. Gemäß Paragraph 21, Absatz 7, BVwGG gelten Schriftsätze, die im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs eingebracht werden, als bei einer Bundesbehörde oder beim Bundesverwaltungsgericht eingebracht, wenn ihre Daten zur Gänze bei der Bundesrechenzentrum GmbH eingelangt sind. Ist vorgesehen, dass die Schriftsätze über eine Übermittlungsstelle zu leiten sind (Absatz 3), und sind sie auf diesem Weg bei der Bundesrechenzentrum GmbH tatsächlich zur Gänze eingelangt, so gelten sie als bei der Bundesbehörde oder beim Bundesverwaltungsgericht mit demjenigen Zeitpunkt eingebracht, an dem die Übermittlungsstelle dem Einbringer rückgemeldet hat, dass sie die Daten des Schriftsatzes zur Weiterleitung an die Bundesrechenzentrum GmbH übernommen hat.

Auf Grund des § 21 Abs 3 BVwGG wurde die Verordnung über den elektronischen Verkehr zwischen Bundesverwaltungsgericht und Beteiligten (BVwGG-EVV) erlassen. Demnach können gemäß § 1 Abs 1 BVwGG-EVV Schriftsätze und Beilagen zu Schriftsätzen nach Maßgabe der technischen Möglichkeiten auf folgende Weise elektronisch eingebracht werden: Auf Grund des Paragraph 21, Absatz 3, BVwGG wurde die Verordnung über den elektronischen Verkehr zwischen Bundesverwaltungsgericht und Beteiligten (BVwGG-EVV) erlassen. Demnach können gemäß Paragraph eins, Absatz eins, BVwGG-EVV Schriftsätze und Beilagen zu Schriftsätzen nach Maßgabe der technischen Möglichkeiten auf folgende Weise elektronisch eingebracht werden:

1. im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs; ...
6. mit Telefax.

E-Mail ist keine zulässige Form der elektronischen Einbringung von Schriftsätzen im Sinne dieser Verordnung.

Gemäß § 1 Abs 5 BVwG-EVV hat sich, wer Schriftsätze und Beilagen zu Schriftsätzen im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs (Abs 1 Z 1) einbringt, hierfür einer auf der Website www.edikte.justiz.gv.at bekanntgemachten Übermittlungsstelle zu bedienen. Hat die Übermittlungsstelle die Daten der Eingabe zur Weiterleitung an die Bundesrechenzentrum GmbH übernommen, so hat sie dies dem Einbringer gemäß § 1 Abs 6 BVwG-EVV sofort mitzuteilen sowie das Datum (Tag und Uhrzeit) dieser Rückmeldung zu protokollieren; dieses Datum ist mit den Daten der Eingabe zu übermitteln. Gemäß § 1 Abs 7 BVwG-EVV hat die Bundesrechenzentrum GmbH zu protokollieren, wann die Daten der Eingabe bei ihr eingelangt sind (Tag und Uhrzeit). Gemäß Paragraph eins, Absatz 5, BVwG-EVV hat sich, wer Schriftsätze und Beilagen zu Schriftsätzen im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs (Absatz eins, Ziffer eins,) einbringt, hierfür einer auf der Website www.edikte.justiz.gv.at bekanntgemachten Übermittlungsstelle zu bedienen. Hat die Übermittlungsstelle die Daten der Eingabe zur Weiterleitung an die Bundesrechenzentrum GmbH übernommen, so hat sie dies dem Einbringer gemäß Paragraph eins, Absatz 6, BVwG-EVV sofort mitzuteilen sowie das Datum (Tag und Uhrzeit) dieser Rückmeldung zu protokollieren; dieses Datum ist mit den Daten der Eingabe zu übermitteln. Gemäß Paragraph eins, Absatz 7, BVwG-EVV hat die Bundesrechenzentrum GmbH zu protokollieren, wann die Daten der Eingabe bei ihr eingelangt sind (Tag und Uhrzeit).

Auf der Homepage des Bundesverwaltungsgerichts findet sich unter den Menüpunkten "Service" und "Einbringung" der Hinweis, dass "gemäß § 20 Abs. 2 der Geschäftsordnung des Bundesverwaltungsgerichtes (GO-BVwG) [...] schriftliche Anbringen (Schriftsätze) nur innerhalb der Amtsstunden (Montag bis Freitag: 08:00 - 15:00 Uhr; ausgenommen Karfreitag, 24.12. und 31.12 sowie Feiertage) physisch (z.B.: postalisch, persönlich oder mit Boten) oder elektronisch (nach den Regelungen der Verordnung über den elektronischen Verkehr zwischen Bundesverwaltungsgericht und Beteiligten, BVwG-EVV, BGBl. II Nr. 515/2013 idF BGBl. II Nr. 11/2015) am Sitz des Bundesverwaltungsgerichtes in Wien eingebracht werden" können. Auf der Homepage des Bundesverwaltungsgerichts findet sich unter den Menüpunkten "Service" und "Einbringung" der Hinweis, dass "gemäß Paragraph 20, Absatz 2, der Geschäftsordnung des Bundesverwaltungsgerichtes (GO-BVwG) [...] schriftliche Anbringen (Schriftsätze) nur innerhalb der Amtsstunden (Montag bis Freitag: 08:00 - 15:00 Uhr; ausgenommen Karfreitag, 24.12. und 31.12 sowie Feiertage) physisch (z.B.: postalisch, persönlich oder mit Boten) oder elektronisch (nach den Regelungen der Verordnung über den elektronischen Verkehr zwischen Bundesverwaltungsgericht und Beteiligten, BVwG-EVV, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 515 aus 2013, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 11 aus 2015,) am Sitz des Bundesverwaltungsgerichtes in Wien eingebracht werden" können.

Gemäß § 20 Abs 1 GO-BVwG sind die Amtsstunden des Bundesverwaltungsgerichtes an jedem Arbeitstag, mit Ausnahme des Karfreitages, des 24. und 31. Dezember, von 8:00 Uhr bis 15:00 Uhr. Schriftliche Anbringen (Schriftsätze) können gemäß Abs 2 leg.cit. nur innerhalb der Amtsstunden physisch (postalisch, persönlich oder mit Boten) oder elektronisch am Sitz des Bundesverwaltungsgerichtes in Wien eingebracht werden. Schriftliche Anbringen (Schriftsätze), die nach Ablauf der Amtsstunden eingebracht werden, gelten erst mit Beginn der Amtsstunden des nächsten Tages als eingebracht (§ 1 Abs 6 leg.cit.) Für die Einbringung von Eingaben (Schriftsätzen) im elektronischen Rechtsverkehr nach § 21 BVwGG gelten die Bestimmungen der BVwG-elektronische-Verkehr-Verordnung (BVwG-EVV), BGBl. II Nr. 515/2013 (§ 1 Abs 7 leg.cit.). Gemäß Paragraph 20, Absatz eins, GO-BVwG sind die Amtsstunden des Bundesverwaltungsgerichtes an jedem Arbeitstag, mit Ausnahme des Karfreitages, des 24. und 31. Dezember, von 8:00 Uhr bis 15:00 Uhr. Schriftliche Anbringen (Schriftsätze) können gemäß Absatz 2, leg.cit. nur innerhalb der Amtsstunden physisch (postalisch, persönlich oder mit Boten) oder elektronisch am Sitz des Bundesverwaltungsgerichtes in Wien eingebracht werden. Schriftliche Anbringen (Schriftsätze), die nach Ablauf der Amtsstunden eingebracht werden, gelten erst mit Beginn der Amtsstunden des nächsten Tages als eingebracht (Paragraph eins, Absatz 6, leg.cit.) Für die Einbringung von Eingaben (Schriftsätzen) im elektronischen Rechtsverkehr nach Paragraph 21, BVwGG gelten die Bestimmungen der BVwG-elektronische-Verkehr-Verordnung (BVwG-EVV), Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 515 aus 2013, (Paragraph eins, Absatz 7, leg.cit.).

Gemäß § 13 Abs 2 AVG können schriftliche Anbringen der Behörde in jeder technisch möglichen Form übermittelt werden, mit E-Mail jedoch nur insoweit, als für den elektronischen Verkehr zwischen der Behörde und den Beteiligten nicht besondere Übermittlungsformen vorgesehen sind. Etwaige technische Voraussetzungen oder organisatorische Beschränkungen des elektronischen Verkehrs zwischen der Behörde und den Beteiligten sind im Internet bekanntzumachen. Gemäß § 13 Abs 5 AVG ist die Behörde nur während der Amtsstunden verpflichtet, schriftliche

Anbringen entgegenzunehmen oder Empfangsgeräte empfangsbereit zu halten, und, außer bei Gefahr im Verzug, nur während der für den Parteienverkehr bestimmten Zeit verpflichtet, mündliche oder telefonische Anbringen entgegenzunehmen. Die Amtsstunden und die für den Parteienverkehr bestimmte Zeit sind im Internet und an der Amtstafel bekanntzumachen. Gemäß Paragraph 13, Absatz 2, AVG können schriftliche Anbringen der Behörde in jeder technisch möglichen Form übermittelt werden, mit E-Mail jedoch nur insoweit, als für den elektronischen Verkehr zwischen der Behörde und den Beteiligten nicht besondere Übermittlungsformen vorgesehen sind. Etwaige technische Voraussetzungen oder organisatorische Beschränkungen des elektronischen Verkehrs zwischen der Behörde und den Beteiligten sind im Internet bekanntzumachen. Gemäß Paragraph 13, Absatz 5, AVG ist die Behörde nur während der Amtsstunden verpflichtet, schriftliche Anbringen entgegenzunehmen oder Empfangsgeräte empfangsbereit zu halten, und, außer bei Gefahr im Verzug, nur während der für den Parteienverkehr bestimmten Zeit verpflichtet, mündliche oder telefonische Anbringen entgegenzunehmen. Die Amtsstunden und die für den Parteienverkehr bestimmte Zeit sind im Internet und an der Amtstafel bekanntzumachen.

Aufgrund der nachstehenden Überlegungen gelangt der erkennende Senat zu der Ansicht, dass schriftliche Anbringen, welche im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs gemäß § 1 Abs 1 Z 1 BVwG-EVV eingebracht werden, auch außerhalb der Amtsstunden des Bundesverwaltungsgerichts fristwährend eingebracht werden können. Der gegenständliche Nachprüfungsantrag, welcher laut dem am ERV-Deckblatt ausgewiesenen Einbringungszeitpunkt am 06.10.2015 um 16:26:46 eingebracht wurde, wurde demnach innerhalb der gemäß § 321 Abs 4 BVergG maßgeblichen Frist eingebracht. Unerheblich ist, dass das Bundesverwaltungsgericht den Nachprüfungsantrag angesichts der um 15:00 Uhr endenden Amtsstunden erst am 07.10.2015 in Behandlung genommen hat. Aufgrund der nachstehenden Überlegungen gelangt der erkennende Senat zu der Ansicht, dass schriftliche Anbringen, welche im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs gemäß Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer eins, BVwG-EVV eingebracht werden, auch außerhalb der Amtsstunden des Bundesverwaltungsgerichts fristwährend eingebracht werden können. Der gegenständliche Nachprüfungsantrag, welcher laut dem am ERV-Deckblatt ausgewiesenen Einbringungszeitpunkt am 06.10.2015 um 16:26:46 eingebracht wurde, wurde demnach innerhalb der gemäß Paragraph 321, Absatz 4, BVergG maßgeblichen Frist eingebracht. Unerheblich ist, dass das Bundesverwaltungsgericht den Nachprüfungsantrag angesichts der um 15:00 Uhr endenden Amtsstunden erst am 07.10.2015 in Behandlung genommen hat.

Einleitend ist festzuhalten, dass der Verfassungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 03.03.2014, G106/2013, mit welchem er die Verfassungsmäßigkeit des § 13 Abs 2 zweiter Satz und des Abs 5 AVG bestätigt hat, ausgesprochen hat, dass "organisatorische Beschränkungen des elektronischen Verkehrs" (§ 13 Abs 2 letzter Satz AVG) und die Festlegung der Amtsstunden, während derer die Behörde zur Entgegennahme von schriftlichen Anbringen jeglicher Art verpflichtet ist (§ 13 Abs 5 AVG), [...] ausschließlich eine Angelegenheit des Verwaltungsorganisationsrechts und keine Angelegenheit des Verwaltungsverfahrensrechts" sind. Dementsprechend ist "§ 13 Abs 2 letzter Satz AVG [...] keine Ermächtigungsnorm, sondern lediglich eine Publizitätsvorschrift für etwaige organisatorische Beschränkungen. Es ist nicht unsachlich, wenn der Gesetzgeber bei der Regelung hinsichtlich des Einbringens einerseits zwischen schriftlichen Anbringen (gleichgültig ob sie elektronisch oder nicht elektronisch sind), die direkt der Behörde übergeben werden, und andererseits schriftlichen Anbringen, welche einem Zustelldienst im Sinne des § 2 Z 7 ZustellG übergeben werden, unterscheidet. Die sachliche Rechtfertigung liegt darin, dass nur bei jenen schriftlichen Anbringen, die einem Zustelldienst iSd § 2 Z 7 ZustellG übergeben werden, ohne Schwierigkeiten der tatsächliche Zeitpunkt der Übergabe nachweisbar ist. Da dieser Nachweis für direkt bei der Behörde übergebene, schriftliche (elektronische oder nicht elektronische) Anbringen nicht in derselben Art möglich ist, gibt es eine sachliche Rechtfertigung für die unterschiedliche Behandlung." Einleitend ist festzuhalten, dass der Verfassungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 03.03.2014, G106/2013, mit welchem er die Verfassungsmäßigkeit des Paragraph 13, Absatz 2, zweiter Satz und des Absatz 5, AVG bestätigt hat, ausgesprochen hat, dass "organisatorische Beschränkungen des elektronischen Verkehrs" (Paragraph 13, Absatz 2, letzter Satz AVG) und die Festlegung der Amtsstunden, während derer die Behörde zur Entgegennahme von schriftlichen Anbringen jeglicher Art verpflichtet ist (Paragraph 13, Absatz 5, AVG), [...] ausschließlich eine Angelegenheit des Verwaltungsorganisationsrechts und keine Angelegenheit des Verwaltungsverfahrensrechts" sind. Dementsprechend ist "§ 13 Absatz 2, letzter Satz AVG [...] keine Ermächtigungsnorm, sondern lediglich eine Publizitätsvorschrift für etwaige organisatorische Beschränkungen. Es ist nicht unsachlich, wenn der Gesetzgeber bei der Regelung hinsichtlich des Einbringens einerseits zwischen schriftlichen Anbringen (gleichgültig ob sie elektronisch oder nicht elektronisch sind), die direkt der Behörde übergeben werden, und andererseits schriftlichen Anbringen, welche einem Zustelldienst im Sinne des Paragraph 2, Ziffer 7, ZustellG

übergeben werden, unterscheidet. Die sachliche Rechtfertigung liegt darin, dass nur bei jenen schriftlichen Anbringen, die einem Zustelldienst iSd Paragraph 2, Ziffer 7, ZustellG übergeben werden, ohne Schwierigkeiten der tatsächliche Zeitpunkt der Übergabe nachweisbar ist. Da dieser Nachweis für direkt bei der Behörde übergebene, schriftliche (elektronische oder nicht elektronische) Anbringen nicht in derselben Art möglich ist, gibt es eine sachliche Rechtfertigung für die unterschiedliche Behandlung."

Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung unter Hinweis auf die Erläuterungen zum Verwaltungsverfahren- und Zustellrechtsänderungsgesetz 2007 judiziert, sind unter organisatorischen Beschränkungen iSd § 13 Abs 2 zweiter Satz AVG auch Beschränkungen für außerhalb der Amtsstunden einlangende elektronische Anbringen zu verstehen. Damit kann die Behörde ihre mangelnde Bereitschaft zur Entgegennahme elektronischer Anbringen außerhalb der Amtsstunden mit der Wirkung bekunden, dass sie auch dann, wenn sie bereits in ihren elektronischen Verfügungsbereich gelangt sind, erst zu einem späteren Zeitpunkt - mit Wiederbeginn der Amtsstunden - als eingebracht und eingelangt gelten (ua VwGH 26.05.2015, Ro 2015/01/0004; 27.01.2015, Ra 2014/22/0170; VwGH 23.05.2012, 2012/08/0102). Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung unter Hinweis auf die Erläuterungen zum Verwaltungsverfahren- und Zustellrechtsänderungsgesetz 2007 judiziert, sind unter organisatorischen Beschränkungen iSd Paragraph 13, Absatz 2, zweiter Satz AVG auch Beschränkungen für außerhalb der Amtsstunden einlangende elektronische Anbringen zu verstehen. Damit kann die Behörde ihre mangelnde Bereitschaft zur Entgegennahme elektronischer Anbringen außerhalb der Amtsstunden mit der Wirkung bekunden, dass sie auch dann, wenn sie bereits in ihren elektronischen Verfügungsbereich gelangt sind, erst zu einem späteren Zeitpunkt - mit Wiederbeginn der Amtsstunden - als eingebracht und eingelangt gelten (ua VwGH 26.05.2015, Ro 2015/01/0004; 27.01.2015, Ra 2014/22/0170; VwGH 23.05.2012, 2012/08/0102).

Es ist daher der Auftraggeberin insofern zuzustimmen, dass auch das Bundesverwaltungsgericht durch Kundmachung im Internet seine mangelnde Bereitschaft zur Entgegennahme von schriftlichen Anbringen zum Ausdruck bringen kann, was dieses auch getan hat. Die gemäß § 19 BVwGG von der Vollversammlung des Bundesverwaltungsgerichts beschlossene Geschäftsordnung wurde im Internet auf der Homepage des Bundesverwaltungsgerichts (erreichbar über die Menüpunkte "Service" und "Einbringung") bekannt gemacht und genügt damit den Anforderungen an die Publizität gemäß § 13 Abs 2 zweiter Satz AVG. Darin werden ua die Amtsstunden festgelegt. Schriftliche Anbringen (Schriftsätze) können danach nur innerhalb der Amtsstunden physisch (postalisch, persönlich oder mit Boten) oder elektronisch eingebracht werden. Schließlich gelten schriftliche Anbringen (Schriftsätze), die nach Ablauf der Amtsstunden eingebracht werden, erst mit Beginn der Amtsstunden des nächsten Arbeitstages als eingebracht. Es ist daher der Auftraggeberin insofern zuzustimmen, dass auch das Bundesverwaltungsgericht durch Kundmachung im Internet seine mangelnde Bereitschaft zur Entgegennahme von schriftlichen Anbringen zum Ausdruck bringen kann, was dieses auch getan hat. Die gemäß Paragraph 19, BVwGG von der Vollversammlung des Bundesverwaltungsgerichts beschlossene Geschäftsordnung wurde im Internet auf der Homepage des Bundesverwaltungsgerichts (erreichbar über die Menüpunkte "Service" und "Einbringung") bekannt gemacht und genügt damit den Anforderungen an die Publizität gemäß Paragraph 13, Absatz 2, zweiter Satz AVG. Darin werden ua die Amtsstunden festgelegt. Schriftliche Anbringen (Schriftsätze) können danach nur innerhalb der Amtsstunden physisch (postalisch, persönlich oder mit Boten) oder elektronisch eingebracht werden. Schließlich gelten schriftliche Anbringen (Schriftsätze), die nach Ablauf der Amtsstunden eingebracht werden, erst mit Beginn der Amtsstunden des nächsten Arbeitstages als eingebracht.

Die Auftraggeber argumentieren, dass der Verwaltungsgerichtshof keine Einschränkung hinsichtlich auf elektronischem Weg außerhalb der Amtsstunden eingebrachter Schriftsätze getroffen habe und folglich auch per Web-ERV eingebrachte Schriftsätze von der Beschränkung des rechtzeitigen Einbringens auf die Amtsstunden erfasst seien. Weder § 21 BVwGG noch die BVwG-EVV würden Bestimmungen zur Rechtzeitigkeit von Eingaben beinhalten. Dies würde sich allein nach § 20 Abs 6 GO-BVwG bestimmen. Es sei für jedermann auf der Homepage des Bundesverwaltungsgerichts leicht zu finden, wann eine Einbringung möglich sei. Die Auftraggeber argumentieren, dass der Verwaltungsgerichtshof keine Einschränkung hinsichtlich auf elektronischem Weg außerhalb der Amtsstunden eingebrachter Schriftsätze getroffen habe und folglich auch per Web-ERV eingebrachte Schriftsätze von der Beschränkung des rechtzeitigen Einbringens auf die Amtsstunden erfasst seien. Weder Paragraph 21, BVwGG noch die

BVwG-EVV würden Bestimmungen zur Rechtzeitigkeit von Eingaben beinhalten. Dies würde sich allein nach Paragraph 20, Absatz 6, GO-BVwG bestimmen. Es sei für jedermann auf der Homepage des Bundesverwaltungsgerichts leicht zu finden, wann eine Einbringung möglich sei.

Demgegenüber sei nach Ansicht der Antragstellerin die Regelung in der GO-BVwG keineswegs klar. Es seien nicht sämtliche Eingaben von § 20 Abs 6 GO-BVwG erfasst, da § 20 Abs 7 leg.cit. ausdrücklich auf andere Bestimmungen verweise, welchen keine derartige Einschränkung zu entnehmen sei. In § 21 Abs 9 BVwGG werde auf die sinngemäße Anwendung der §§ 89a bis 89g GOG verwiesen. Gehe man vom Grundsatz der Einheitlichkeit der Rechtsprechung aus, müsse der Rechtssuchende bei gleicher Fristendefinition darauf vertrauen können, dass eine Frist nicht willkürlich durch Kundmachung für einzelne Behörden verkürzt werde. Demgegenüber sei nach Ansicht der Antragstellerin die Regelung in der GO-BVwG keineswegs klar. Es seien nicht sämtliche Eingaben von Paragraph 20, Absatz 6, GO-BVwG erfasst, da Paragraph 20, Absatz 7, leg.cit. ausdrücklich auf andere Bestimmungen verweise, welchen keine derartige Einschränkung zu entnehmen sei. In Paragraph 21, Absatz 9, BVwGG werde auf die sinngemäße Anwendung der Paragraphen 89 a bis 89 g GOG verwiesen. Gehe man vom Grundsatz der Einheitlichkeit der Rechtsprechung aus, müsse der Rechtssuchende bei gleicher Fristendefinition darauf vertrauen können, dass eine Frist nicht willkürlich durch Kundmachung für einzelne Behörden verkürzt werde.

Tatsächlich erweckt die Formulierung auf der Homepage sowie in § 20 GO-BVwGG mangels Differenzierung den Eindruck, dass die mangelnde Bereitschaft des Bundesverwaltungsgerichts zur Entgegennahme schriftlicher Anbringen, sämtliche schriftliche Anbringen erfasst, gleichgültig in welcher Form bzw über welchen Übermittlungsweg diese physisch oder elektronisch eingebracht werden. Tatsächlich erweckt die Formulierung auf der Homepage sowie in Paragraph 20, GO-BVwGG mangels Differenzierung den Eindruck, dass die mangelnde Bereitschaft des Bundesverwaltungsgerichts zur Entgegennahme schriftlicher Anbringen, sämtliche schriftliche Anbringen erfasst, gleichgültig in welcher Form bzw über welchen Übermittlungsweg diese physisch oder elektronisch eingebracht werden.

Hierbei ist aber zu berücksichtigen, dass - wie den Ausführungen des Verfassungsgerichtshofes im oben zitierten Erkenntnis zu entnehmen ist - die Bestimmungen des § 13 Abs 2 zweiter Satz und Abs 5 AVG nur für die Übergabe von Anbringen direkt bei der Behörde festlegen, wann diese von der Behörde entgegen zu nehmen sind und als eingebracht gelten. Die sachliche Rechtfertigung dafür, dass es bei schriftlichen Anbringen, die einem Zustelldienst iSd § 2 Z 7 ZustellG zur Übermittlung an die Behörde übergeben werden, auf den Zeitpunkt des Einlangens nicht ankommt, weil die Tage des Postlaufs nicht eingerechnet werden, während es bei der Übergabe von schriftlichen Anbringen direkt bei der Behörde auf das Einlangen innerhalb der von der Behörde festgesetzten Zeit ankommt, sieht der Verfassungsgerichtshof darin, "dass nur bei jenen schriftlichen Anbringen, die einem Zustelldienst im Sinne des § 2 Z 7 ZustellG übergeben werden, ohne Schwierigkeiten der tatsächliche Zeitpunkt der Übergabe nachweisbar ist." Hierbei ist aber zu berücksichtigen, dass - wie den Ausführungen des Verfassungsgerichtshofes im oben zitierten Erkenntnis zu entnehmen ist - die Bestimmungen des Paragraph 13, Absatz 2, zweiter Satz und Absatz 5, AVG nur für die Übergabe von Anbringen direkt bei der Behörde festlegen, wann diese von der Behörde entgegen zu nehmen sind und als eingebracht gelten. Die sachliche Rechtfertigung dafür, dass es bei schriftlichen Anbringen, die einem Zustelldienst iSd Paragraph 2, Ziffer 7, ZustellG zur Übermittlung an die Behörde übergeben werden, auf den Zeitpunkt des Einlangens nicht ankommt, weil die Tage des Postlaufs nicht eingerechnet werden, während es bei der Übergabe von schriftlichen Anbringen direkt bei der Behörde auf das Einlangen innerhalb der von der Behörde festgesetzten Zeit ankommt, sieht der Verfassungsgerichtshof darin, "dass nur bei jenen schriftlichen Anbringen, die einem Zustelldienst im Sinne des Paragraph 2, Ziffer 7, ZustellG übergeben werden, ohne Schwierigkeiten der tatsächliche Zeitpunkt der Übergabe nachweisbar ist."

Das bedeutet, dass schriftliche Anbringen, welche nicht direkt der Behörde, sondern einem Zustelldienst iSd § 2 Z 7 ZustellG übergeben werden, von den organisatorischen Einschränkungen des Bundesverwaltungsgerichts (Einbringen nur innerhalb der Amtsstunden, außerhalb der Amtsstunden eingebrachte Anbringen gelten erst mit Wiederbeginn der Amtsstunden als eingebracht) ungeachtet der ausdrücklichen Erwähnung des "postalischen" Einbringens jedenfalls nicht betroffen sind. Das Postlaufprivileg des § 33 Abs 3 AVG wird nicht eingeschränkt, wovon auch der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung ausgeht. Er hält allerdings in diesem Zusammenhang auch fest, dass das Postlaufprivileg für technische Formen der Übermittlung eines Anbringens an die Behörde etwa durch Fax oder E-Mail nicht gilt (in diesem Sinne ua VwGH Ra 2014/22/0092; VwGH 23.05.2012, 2012/04/0102). Das bedeutet, dass

schriftliche Anbringen, welche nicht direkt der Behörde, sondern einem Zustelldienst iSd Paragraph 2, Ziffer 7, ZustellG übergeben werden, von den organisatorischen Einschränkungen des Bundesverwaltungsgerichts (Einbringen nur innerhalb der Amtsstunden, außerhalb der Amtsstunden eingebrachte Anbringen gelten erst mit Wiederbeginn der Amtsstunden als eingebracht) ungeachtet der ausdrücklichen Erwähnung des "postalischen" Einbringens jedenfalls nicht betroffen sind. Das Postlaufprivileg des Paragraph 33, Absatz 3, AVG wird nicht eingeschränkt, wovon auch der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung ausgeht. Er hält allerdings in diesem Zusammenhang auch fest, dass das Postlaufprivileg für technische Formen der Übermittlung eines Anbringens an die Behörde etwa durch Fax oder E-Mail nicht gilt (in diesem Sinne ua VwGH Ra 2014/22/0092; VwGH 23.05.2012, 2012/04/0102).

Auch für Schriftsätze, die im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs eingebracht werden, sind die organisatorischen Beschränkungen in der GO-BVwG nicht maßgeblich. Der für die Beurteilung der Rechtzeitigkeit maßgebliche Zeitpunkt richtet sich vielmehr unmittelbar nach den Bestimmungen des die Organisation des Bundesverwaltungsgerichts regelnden BVwGG, welches für den "Elektronischen Rechtsverkehr" einen eigenen Abschnitt vorsieht. Denn vergleichbar mit dem Postlaufprivileg kommt es bei der Einbringung im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs für die Rechtzeitigkeit nicht auf das Einlangen des Schriftsatzes bei Gericht selbst an. Gemäß § 21 Abs 7 BVwGG gilt ein Schriftsatz bereits mit dem Zeitpunkt der Rückmeldung der Übermittlungsstelle als beim Bundesverwaltungsgericht eingebracht. Sohin wird von Gesetzes wegen fingiert, dass per Web-ERV eingebrachte Schriftsätze unabhängig und bereits vor dem Zeitpunkt ihres Einlangens im Gerichtsbereich (Bundesrechenzentrum GmbH) fristwährend eingebracht werden können, sofern die Daten tatsächlich zur Gänze bei der Bundesrechenzentrum GmbH eingelangt sind. Wann die Daten zur Gänze bei der Bundesrechenzentrum GmbH einlangen, ist unerheblich. Maßgeblich ist allein der Zeitpunkt der Rückmeldung. Folge dessen kommt es aber in diesem Fall auch nicht auf die Bereitschaft des Bundesverwaltungsgerichts zur Entgegennahme schriftlicher Anbringen an. Allfällige Amtsstunden sind insofern unbeachtlich. Vergleichbar mit der Übergabe an die Post, welche der Verwaltungsgerichtshof insofern auch als "verlängerten Arm der Behörde" bezeichnete, übernimmt die Übermittlungsstelle die Schriftsätze zur Weiterleitung an die Bundesrechenzentrum GmbH (siehe VwGH 20.02.2004, 2003/18/0034). Insofern kann auch auf die Rechtsprechung des OGH zu § 89d Abs 1 GOG, welchem § 21 Abs 7 BVwGG nachgebildet ist und dessen sinngemäße Anwendung in § 21 Abs 9 BVwGG angeordnet wird, verwiesen und Rückgriff genommen werden. In seinem Beschluss vom 01.09.2010, 6Ob103/10f hat der OGH festgehalten: "Nach hA (RIS-Justiz RS0124533; Konecny in Fasching/Konecny, ZPO² [2003] § 74 Rz 50 unter Hinweis auf ErläutRV WGN 1989, 888 BglnR 17. GP 25) handelt es sich bei der Bundesrechenzentrum GmbH um eine "vorgelagerte Einlaufstelle des Gerichts", während die Mitteilung (Rückmeldung) der Übermittlungsstelle an den Einbringer über die Übernahme der elektronischen Eingabe zur Weiterleitung an die Bundesrechenzentrum GmbH nach deren Prüfung dem Poststempel bei Briefsendungen entspricht (Bosina/Schneider, Die elektronische Klage [1990] 36; Konecny aaO). Elektronische Eingaben gelten somit mit demjenigen Zeitpunkt als bei Gericht eingebracht, an dem die Übermittlungsstelle dem Absender rückmeldet, dass sie seine Daten zur Weiterleitung an die Bundesrechenzentrum GmbH übernommen hat (Konecny aaO Rz 52), sofern die Eingabedaten letztlich tatsächlich bei der Bundesrechenzentrum GmbH zur Gänze einlangen (§ 89d Abs 1 GOG). Diese Rückmeldung hat sofort zu erfolgen (§ 4 Abs 1 ERV)." Auch für Schriftsätze, die im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs eingebracht werden, sind die organisatorischen Beschränkungen in der GO-BVwG nicht maßgeblich. Der für die Beurteilung der Rechtzeitigkeit maßgebliche Zeitpunkt richtet sich vielmehr unmittelbar nach den Bestimmungen des die Organisation des Bundesverwaltungsgerichts regelnden BVwGG, welches für den "Elektronischen Rechtsverkehr" einen eigenen Abschnitt vorsieht. Denn vergleichbar mit dem Postlaufprivileg kommt es bei der Einbringung im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs für die Rechtzeitigkeit nicht auf das Einlangen des Schriftsatzes bei Gericht selbst an. Gemäß Paragraph 21, Absatz 7, BVwGG gilt ein Schriftsatz bereits mit dem Zeitpunkt der Rückmeldung der Übermittlungsstelle als beim Bundesverwaltungsgericht eingebracht. Sohin wird von Gesetzes wegen fingiert, dass per Web-ERV eingebrachte Schriftsätze unabhängig und bereits vor dem Zeitpunkt ihres Einlangens im Gerichtsbereich (Bundesrechenzentrum GmbH) fristwährend eingebracht werden können, sofern die Daten tatsächlich zur Gänze bei der Bundesrechenzentrum GmbH eingelangt sind. Wann die Daten zur Gänze bei der Bundesrechenzentrum GmbH einlangen, ist unerheblich. Maßgeblich ist allein der Zeitpunkt der Rückmeldung. Folge dessen kommt es aber in diesem Fall auch nicht auf die Bereitschaft des Bundesverwaltungsgerichts zur Entgegennahme schriftlicher Anbringen an. Allfällige Amtsstunden sind insofern unbeachtlich. Vergleichbar mit der Übergabe an die Post, welche der Verwaltungsgerichtshof insofern auch als "verlängerten Arm der Behörde" bezeichnete, übernimmt die Übermittlungsstelle die Schriftsätze zur Weiterleitung an die Bundesrechenzentrum GmbH (siehe VwGH 20.02.2004,

2003/18/0034). Insofern kann auch auf die Rechtsprechung des OGH zu Paragraph 89 d, Absatz eins, GOG, welchem Paragraph 21, Absatz 7, BVwGG nachgebildet ist und dessen sinngemäße Anwendung in Paragraph 21, Absatz 9, BVwGG angeordnet wird, verwiesen und Rückgriff genommen werden. In seinem Beschluss vom 01.09.2010, 6Ob103/10f hat der OGH festgehalten: "Nach hA (RIS-Justiz RS0124533; Konecny in Fasching/Konecny, ZPO² [2003] Paragraph 74, Rz 50 unter Hinweis auf ErläutRV WGN 1989, 888 BgINR 17. Gesetzgebungsperiode 25) handelt es sich bei der Bundesrechenzentrum GmbH um eine "vorgelagerte Einlaufstelle des Gerichts", während die Mitteilung (Rückmeldung) der Übermittlungsstelle an den Einbringer über die Übernahme der elektronischen Eingabe zur Weiterleitung an die Bundesrechenzentrum GmbH nach deren Prüfung dem Poststempel bei Briefsendungen entspricht (Bosina/Schneider, Die elektronische Klage [1990] 36; Konecny aaO). Elektronische Eingaben gelten somit mit demjenigen Zeitpunkt als bei Gericht eingebracht, an dem die Übermittlungsstelle dem Absender rückmeldet, dass sie seine Daten zur Weiterleitung an die Bundesrechenzentrum GmbH übernommen hat (Konecny aaO Rz 52), sofern die Eingabedaten letztlich tatsächlich bei der Bundesrechenzentrum GmbH zur Gänze einlangen (Paragraph 89 d, Absatz eins, GOG). Diese Rückmeldung hat sofort zu erfolgen (Paragraph 4, Absatz eins, ERV)."

Die vom Bundesverwaltungsgericht in § 20 seiner Geschäftsordnung getroffene organisatorische Beschränkung der Einbringung auf dessen Amtsstunden betrifft sohin weder schriftliche Anbringen, für die das Postlaufprivileg des § 33 Abs 3 AVG zur Anwendung gelangt, noch die besondere Form der Einbringung von schriftlichen Anbringen im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs. Die vom Bundesverwaltungsgericht in Paragraph 20, seiner Geschäftsordnung getroffene organisatorische Beschränkung der Einbringung auf dessen Amtsstunden betrifft sohin weder schriftliche Anbringen, für die das Postlaufprivileg des Paragraph 33, Absatz 3, AVG zur Anwendung gelangt, noch die besondere Form der Einbringung von schriftlichen Anbringen im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs.

Für diese Sichtweise ist auch nochmals das oben zitierte Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes in Erinnerung zu rufen, wonach zum einen § 13 Abs 2 zweiter Satz und Abs 5 AVG (nur) für die Übergabe von Anbringen direkt bei der Behörde Festlegungen trifft und zum anderen der mühelose Nachweis des tatsächlichen Zeitpunkts der Übergabe eine unterschiedliche Behandlung von dem Gericht direkt übergebenen und diesem nicht direkt übergebenen Anbringen rechtfertigt. Durch die Protokollierung des Datums (Tag und Uhrzeit) der Rückmeldung durch die Übermittlungsstelle (§ 1 Abs 6 BVwG-EVV) wird dieser Nachweis ebenso wie beim Postaufgabevermerk ohne Schwierigkeiten gewährleistet. Für diese Sichtweise ist auch nochmals das oben zitierte Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes in Erinnerung zu rufen, wonach zum einen Paragraph 13, Absatz 2, zweiter Satz und Absatz 5, AVG (nur) für die Übergabe von Anbringen direkt bei der Behörde Festlegungen trifft und zum anderen der mühelose Nachweis des tatsächlichen Zeitpunkts der Übergabe eine unterschiedliche Behandlung von dem Gericht direkt übergebenen und diesem nicht direkt übergebenen Anbringen rechtfertigt. Durch die Protokollierung des Datums (Tag und Uhrzeit) der Rückmeldung durch die Übermittlungsstelle (Paragraph eins, Absatz 6, BVwG-EVV) wird dieser Nachweis ebenso wie beim Postaufgabevermerk ohne Schwierigkeiten gewährleistet.

Der Nachprüfungsantrag genügt auch den sonstigen formalen Voraussetzungen nach § 322 Abs 1 BVergG. Ein Grund für die Unzulässigkeit des Antrages nach § 322 Abs 2 BVergG liegt wie gezeigt nicht vor. Die Pauschalgebühr wurde in entsprechender Höhe entrichtet (§ 318 Abs 1 Z 1 BVergG iVm §§ 1, 2 Abs 2 und 3 Abs 1 BVwG-PauschGebV Vergabe). Der Nachprüfungsantrag genügt auch den sonstigen formalen Voraussetzungen nach Paragraph 322, Absatz eins, BVergG. Ein Grund für die Unzulässigkeit des Antrages nach Paragraph 322, Absatz 2, BVergG liegt wie gezeigt nicht vor. Die Pauschalgebühr wurde in entsprechender Höhe entrichtet (Paragraph 318, Absatz eins, Ziffer eins, BVergG in Verbindung mit Paragraphen eins, 2, Absatz 2 und 3 Absatz eins, BVwG-PauschGebV Vergabe).

Ein an der Verfahrensteilnahme interessierter Unternehmer hat durch das Erheben begründeter Einwendungen seine Parteistellung gemäß § 324 Abs 2 BVergG gewahrt. Im Hinblick auf § 101 Abs 2 BVergG war es geboten, die Identität der Parteien geheim zu halten. Diesem Erfordernis wird gegenständlich durch gesonderte Ausfertigung des Erkenntnisses Rechnung getragen. Ein an der Verfahrensteilnahme interessierter Unternehmer hat durch das Erheben begründeter Einwendungen seine Parteistellung gemäß Paragraph 324, Absatz 2, BVergG gewahrt. Im Hinblick auf Paragraph 101, Absatz 2, BVergG war es geboten, die Identität der Parteien geheim zu halten. Diesem Erfordernis wird gegenständlich durch gesonderte Ausfertigung des Erkenntnisses Rechnung getragen.

3.2. Inhaltliche Beurteilung des Antrags

Die Antragstellerin behauptet unter anderem, dass den Bietern ein nicht kalkulierbares Risiko übertragen werde,

insbesondere da relevante und verfügbare kosten- und preisbildende Informationen über die einzelnen Anlagen, wie Nenngeschwindigkeit in m/s, die Nutzungsintensität, die Fahrtenzahl sowie der Modernisierungsgrad der einzelnen Anlagen sowie die Anzahl und Art der Türen fehlen würden. Diese Angaben seien auch für die Häufigkeit und Dauer einer Intervention von essentieller Bedeutung. Dadurch sei entgegen § 78 Abs 3 BVergG die Vergleichbarkeit der Angebote nicht gewährleistet. Dies werde dadurch verschärft, dass es keinen konkreten Hinweis darauf gebe, mit welchem Auftragsvolumen ein Bieter rechnen dürfe. Mengenangaben seien vielmehr völlig unverbindlich. Aus diesem Grund könne die Preisgestaltung auch nicht auf ihre betriebswirtschaftliche Erklär- und Nachvollziehbarkeit überprüft werden. Die Antragstellerin behauptet unter anderem, dass den Bietern ein nicht kalkulierbares Risiko übertragen werde, insbesondere da relevante und verfügbare kosten- und preisbildende Informationen über die einzelnen Anlagen, wie Nenngeschwindigkeit in m/s, die Nutzungsintensität, die Fahrtenzahl sowie der Modernisierungsgrad der einzelnen Anlagen sowie die Anzahl und Art der Türen fehlen würden. Diese Angaben seien auch für die Häufigkeit und Dauer einer Intervention von essentieller Bedeutung. Dadurch sei entgegen Paragraph 78, Absatz 3, BVergG die Vergleichbarkeit der Angebote nicht gewährleistet. Dies werde dadurch verschärft, dass es keinen konkreten Hinweis darauf gebe, mit welchem Auftragsvolumen ein Bieter rechnen dürfe. Mengenangaben seien vielmehr völlig unverbindlich. Aus diesem Grund könne die Preisgestaltung auch nicht auf ihre betriebswirtschaftliche Erklär- und Nachvollziehbarkeit überprüft werden.

Gemäß § 19 Abs 1 BVergG sind Vergabeverfahren nach einem in diesem Bundesgesetz vorgesehenen Verfahren, unter Beachtung der unionsrechtlichen Grundfreiheiten sowie des Diskriminierungsverbotes entsprechend den Grundsätzen des freien und lauten Wettbewerbes und der Gleichbehandlung aller Bewerber und Bieter durchzuführen. Gemäß Paragraph 19, Absatz eins, BVergG sind Vergabeverfahren nach einem in diesem Bundesgesetz vorgesehenen Verfahren, unter Beachtung der unionsrechtlichen Grundfreiheiten sowie des Diskriminierungsverbotes entsprechend den Grundsätzen des freien und lauten Wettbewerbes und der Gleichbehandlung aller Bewerber und Bieter durchzuführen.

Gemäß § 25 Abs 7 BVergG ist eine Rahmenvereinbarung eine Vereinbarung ohne Abnahmeverpflichtung zwischen einem oder mehreren Auftraggebern und einem oder mehreren Unternehmern, die zum Ziel hat, die Bedingungen für die Aufträge, die während eines bestimmten Zeitraums vergeben werden sollen, festzulegen, insbesondere in Bezug auf den in Aussicht genommenen Preis und gegebenenfalls die in Aussicht genommene Menge. Gemäß Paragraph 25, Absatz 7, BVergG ist eine Rahmenvereinbarung eine Vereinbarung ohne Abnahmeverpflichtung zwischen einem oder mehreren Auftraggebern und einem oder mehreren Unternehmern, die zum Ziel hat, die Bedingungen für die Aufträge, die während eines bestimmten Zeitraums vergeben werden sollen, festzulegen, insbesondere in Bezug auf den in Aussicht genommenen Preis und gegebenenfalls die in Aussicht genommene Menge.

Gemäß § 78 Abs 3 BVergG sind die Ausschreibungsunterlagen so auszuarbeiten, dass die Vergleichbarkeit der Angebote sichergestellt ist und die Preise ohne Übernahme nicht kalkulierbarer Risiken und - sofern nicht eine funktionale Leistungsbeschreibung gemäß § 95 Abs 3 erfolgt - ohne umfangreiche Vorarbeiten von den Bietern ermittelt werden können. Gemäß Paragraph 78, Absatz 3, BVergG sind die Ausschreibungsunterlagen so auszuarbeiten, dass die Vergleichbarkeit der Angebote sichergestellt ist und die Preise ohne Übernahme nicht kalkulierbarer Risiken und - sofern nicht eine funktionale Leistungsbeschreibung gemäß Paragraph 95, Absatz 3, erfolgt - ohne umfangreiche Vorarbeiten von den Bietern ermittelt werden können.

Gemäß § 90 Abs 1 BVergG sind die Ausschreibungsunterlagen und erforderlichenfalls die Bekanntmachung zu berichtigen und die Angebotsfrist erforderlichenfalls entsprechend zu verlängern, wenn während der Angebotsfrist Änderungen erforderlich werden. Gemäß Paragraph 90, Absatz eins, BVergG sind die Ausschreibungsunterlagen und erforderlichenfalls die Bekanntmachung zu berichtigen und die Angebotsfrist erforderlichenfalls entsprechend zu verlängern, wenn während der Angebotsfrist Änderungen erforderlich werden.

Gemäß § 96 Abs 6 BVergG sind in der Beschreibung der Leistung und der Aufgabenstellung alle Umstände anzuführen (zB örtliche oder zeitliche Umstände oder besondere Anforderungen hinsichtlich der Art und Weise der Leistungserbringung), die für die Ausführung der Leistung und damit für die Erstellung des Angebotes von Bedeutung sind. Dies gilt ebenso für besondere Erschwernisse oder Erleichterungen. Gemäß Paragraph 96, Absatz 6, BVergG sind in der Beschreibung der Leistung und der Aufgabenstellung alle Umstände anzuführen (zB örtliche oder zeitliche Umstände oder besondere Anforderungen hinsichtlich der Art und Weise der Leistungserbringung), die für die Ausführung der Leistung und damit für die Erstellung des Angebotes von Bedeutung sind. Dies gilt ebenso für

besondere Erschwernisse oder Erleichterungen.

Gemäß § 138 Abs 1 BVergG ist ein Vergabeverfahren vor Ablauf der Angebotsfrist zu widerrufen, wenn Umstände bekannt werden, die, wären sie schon vor Einleitung des Vergabeverfahrens bekannt gewesen, eine Ausschreibung ausgeschlossen oder zu einer inhaltlich wesentlich anderen Ausschreibung geführt hätten. Gemäß Paragraph 138, Absatz eins, BVergG ist ein Vergabeverfahren vor Ablauf der Angebotsfrist zu widerrufen, wenn Umstände bekannt werden, die, wären sie schon vor Einleitung des Vergabeverfahrens bekannt gewesen, eine Ausschreibung ausgeschlossen oder zu einer inhaltlich wesentlich anderen Ausschreibung geführt hätten.

Gemäß § 151 Abs 3 BVergG werden die Parteien der Rahmenvereinbarung nach Durchführung eines offenen Verfahrens, eines nicht offenen Verfahrens mit vorheriger Bekanntmachung oder eines Verhandlungsverfahrens gemäß den §§ 28 bis 30 sowie 38 Abs 1 ermittelt. Gemäß Paragraph 151, Absatz 3, BVergG werden die Parteien der Rahmenvereinbarung nach Durchführung eines offenen Verfahrens, eines nicht offenen Verfahrens mit vorheriger Bekanntmachung oder eines Verhandlungsverfahrens gemäß den Paragraphen 28 bis 30 sowie 38 Absatz eins, ermittelt.

Gemäß § 151 Abs 5 BVergG darf das Instrument der Rahmenvereinbarung nicht missbräuchlich oder in einer Weise angewendet werden, durch die der Wettbewerb behindert, eingeschränkt oder verfälscht wird. Gemäß Paragraph 151, Absatz 5, BVergG darf das Instrument der Rahmenvereinbarung nicht missbräuchlich oder in einer Weise angewendet werden, durch die der Wettbewerb behindert, eingeschränkt oder verfälscht wird.

Gemäß § 312 Abs 2 Z 2 BVergG ist das Bundesverwaltungsgericht bis zur Zuschlagserteilung bzw bis zum Widerruf eines Vergabeverfahrens zum Zwecke der Beseitigung von Verstößen gegen das BVergG und die hierzu ergangenen Verordnungen oder von Verstößen gegen unmittelbar anwendbares Unionsrecht zur Nichtigerklärung gesondert anfechtbarer Entscheidungen des Auftraggebers im Rahmen der vom Antragsteller geltend gemachten Beschwerdepunkte zuständig. Gemäß Paragraph 312, Absatz 2, Ziffer 2, BVergG ist das Bundesverwaltungsgericht bis zur Zuschlagserteilung bzw bis zum Widerruf eines Vergabeverfahrens zum Zwecke der Beseitigung von Verstößen gegen das BVergG und die hierzu ergangenen Verordnungen oder von Verstößen gegen unmittelbar anwendbares Unionsrecht zur Nichtigerklärung gesondert anfechtbarer Entscheidungen des Auftraggebers im Rahmen der vom Antragsteller geltend gemachten Beschwerdepunkte zuständig.

Gemäß § 325 Abs 1 BVergG hat das Bundesverwaltungsgericht eine im Zuge eines Vergabeverfahrens ergangene gesondert anfechtbare Entscheidung eines Auftraggebers mit Erkenntnis für nichtig zu erklären, wenn 1. sie oder eine ihr vorangegangene nicht gesondert anfechtbare Entscheidung den Antragsteller in dem von ihm nach § 322 Abs 1 Z 5 geltenden gemachten Recht verletzt, und 2. die Rechtswidrigkeit für den Ausgang des Vergabeverfahrens von wesentlichem Einfluss ist. Gemäß Paragraph 325, Absatz eins, BVergG hat das Bundesverwaltungsgericht eine im Zuge eines Vergabeverfahrens ergangene gesondert anfechtbare Entscheidung eines Auftraggebers mit Erkenntnis für nichtig zu erklären, wenn 1. sie oder eine ihr vorangegangene nicht gesondert anfechtbare Entscheidung den Antragsteller in dem von ihm nach Paragraph 322, Absatz eins, Ziffer 5, geltenden gemachten Recht verletzt, und 2. die Rechtswidrigkeit für den Ausgang des Vergabeverfahrens von wesentlichem Einfluss ist.

Die Auslegung rechtsgeschäftlicher Erklärungen hat nach ständiger Rechtsprechung und dem einschlägigen Schrifttum auch im Vergaberecht nach den Regeln der §§ 914f ABGB zu erfolgen (VwGH 21.11.2011, 2006/04/0024; VwGH 25.01.2011, 2006/04/0200; BVA 14.06.2012, N/0048-BVA/03/2012-23 ua; BVA 18.01.2008, N/0118- BVA/04/2007-36; BVA 11.01.2008, N/0112-BVA/14/2007-20; BVA 28.06.2007, N/0057-BVA/11/2007-25; Rummel, Zivilrechtliche Probleme des Vergaberechts, ÖZW 1999, 1). Ausschreibungsunterlagen sind demnach nach ihrem objektiven Erklärungswert für einen durchschnittlich fachkundigen Bieter bei Anwendung der üblichen Sorgfalt zu interpretieren (ua VwGH 22.11.2011, 2006/04/0024; VwGH 19.11.2008, 2007/04/0018 und 2007/04/0019; ebenso ua BVA 02.05.2011, N/0021-BVA/10/2011-33 mwN). Die Auslegung rechtsgeschäftlicher Erklärungen hat nach ständiger Rechtsprechung und dem einschlägigen Schrifttum auch im Vergaberecht nach den Regeln der Paragraphen 914 f, ABGB zu erfolgen (VwGH 21.11.2011, 2006/04/0024; VwGH 25.01.2011, 2006/04/0200; BVA 14.06.2012, N/0048-BVA/03/2012-23 ua; BVA 18.01.2008, N/0118- BVA/04/2007-36; BVA 11.01.2008, N/0112-BVA/14/2007-20; BVA 28.06.2007, N/0057-BVA/11/2007-25; Rummel, Zivilrechtliche Probleme des Vergaberechts, ÖZW 1999, 1). Ausschreibungsunterlagen sind demnach nach

ihrem objektiven Erklärungswert für einen durchschnittlich fachkundigen Bieter bei Anwendung der üblichen Sorgfalt zu interpretieren (ua VwGH 22.11.2011, 2006/04/0024; VwGH 19.11.2008, 2007/04/0018 und 2007/04/0019; ebenso ua BVA 02.05.2011, N/0021-BVA/10/2011-33 mwN).

Vorliegend soll eine Rahmenvereinbarung mit einem Unternehmer je Los abgeschlossen werden. Die Parteien der Rahmenvereinbarung werden nach Durchführung eines offenen Verfahrens ermittelt. Das dem Abschluss der Rahmenvereinbarung vorangehende "reguläre", allerdings fiktive, weil ohne Zuschlag endende Vergabeverfahren folgt daher den allgemeinen Regelungen des BVergG, ergänzt durch die Sonderbestimmung des § 151 BVergG (EBRV 1171 BlgNR XXII. GP 94 zu §§ 150 bis 152 BVergG). Wenngleich die Rahmenvereinbarung angesichts der mangelnden Abnahmeverpflichtung von einer gewissen Flexibilität charakterisiert wird, haben Auftraggeber demnach nach herrschender Rechtsprechung und Lehre auch bei der Ausarbeitung der Ausschreibungsunterlagen für eine Rahmenvereinbarung das Erfordernis der Vergleichbarkeit der Angebote und das Verbot der Übertragung nicht kalkulierbarer Risiken zu berücksichtigen (ua BVwG 05.02.2014, W123 2000167-1/33E; in diesem Sinne siehe auch BVA 13.04.2006, N/0009-BVA/06/2006-38). Grundsätzlich müssen alle für die Ausarbeitung der Angebote und die Abwicklung des Vertrages maßgebenden Umstände bereits zum Zeitpunkt der Ausschreibung so weit klar sein, dass die Beschreibung der Leistung genau erfolgen kann und auch die sonstigen Bestimmungen des Leistungsvertrages festgelegt werden können. Die Ausschreibung soll einen Bieter über den Inhalt des späteren Leistungsvertrages möglichst eingehend informieren (EBRV 1171 BlgNR XXII. GP 67 zu § 78 BVergG). Zweck einer detaillierten Leistungsbeschreibung ist es, die auf Grund der Ausschreibung einlangenden Angebote vergleichen und daraus das beste Angebot auswählen zu können. Dies setzt voraus, dass die Leistung für die Bieter kalkulierbar ist. Die Planung muss daher vor der Ausschreibung so weit abgeschlossen sein, dass Inhalt und Umfang der Leistung genau beurteilt werden können (EBRV 1171 BlgNR XXII. GP 74/75 zu § 96 BVergG). Vorliegend soll eine Rahmenvereinbarung mit einem Unternehmer je Los abgeschlossen werden. Die Parteien der Rahmenvereinbarung werden nach Durchführung eines offenen Verfahrens ermittelt. Das dem Abschluss der Rahmenvereinbarung vorangehende "reguläre", allerdings fiktive, weil ohne Zuschlag endende Vergabeverfahren folgt daher den allgemeinen Regelungen des BVergG, ergänzt durch die Sonderbestimmung des Paragraph 151, BVergG (EBRV 1171 BlgNR römisch 22 . Gesetzgebungsperiode 94 zu Paragraphen 150 bis 152 BVergG). Wenngleich die Rahmenvereinbarung angesichts der mangelnden Abnahmeverpflichtung von einer gewissen Flexibilität charakterisiert wird, haben Auftraggeber demnach nach herrschender Rechtsprechung und Lehre auch bei der Ausarbeitung der Ausschreibungsunterlagen für eine Rahmenvereinbarung das Erfordernis der Vergleichbarkeit der Angebote und das Verbot der Übertragung nicht kalkulierbarer Risiken zu berücksichtigen (ua BVwG 05.02.2014, W123 2000167-1/33E; in diesem Sinne siehe auch BVA 13.04.2006, N/0009-BVA/06/2006-38). Grundsätzlich müssen alle für die Ausarbeitung der Angebote und die Abwicklung des Vertrages maßgebenden Umstände bereits zum Zeitpunkt der Ausschreibung so weit klar sein, dass die Beschreibung der Leistung genau erfolgen kann und auch die sonstigen Bestimmungen des Leistungsvertrages festgelegt werden können. Die Ausschreibung soll einen Bieter über den Inhalt des späteren Leistungsvertrages möglichst eingehend informieren (EBRV 1171 BlgNR römisch 22 . Gesetzgebungsperiode 67 zu Paragraph 78, BVergG). Zweck einer detaillierten Leistungsbeschreibung ist es, die auf Grund der Ausschreibung einlangenden Angebote vergleichen und daraus das beste Angebot auswählen zu können. Dies setzt voraus, dass die Leistung für die Bieter kalkulierbar ist. Die Planung muss daher vor der Ausschreibung so weit abgeschlossen sein, dass Inhalt und Umfang der Leistung genau beurteilt werden können (EBRV 1171 BlgNR römisch 22 . Gesetzgebungsperiode 74/75 zu Paragraph 96, BVergG).

In diesem Sinn halten Schiefer/Wiedemair zur Rahmenvereinbarung fest, dass das Missbrauchsverbot des § 151 Abs 5 BVergG auch das Verbot der Aufbürdung unzumutbarer Risiken zulasten der an der Rahmenvereinbarung beteiligten Unternehmer beinhaltet. Auch bei einem Verfahren zum Abschluss einer Rahmenvereinbarung ist daher § 78 Abs 3 BVergG zu beachten. Danach sind die Ausschreibungsunterlagen so auszuarbeiten, dass die Vergleichbarkeit der Angebote sichergestellt und die Preise ohne Übernahme nicht kalkulierbarer Risiken ermittelt werden können. In diesem Sinn halten Schiefer/Wiedemair zur Rahmenvereinbarung fest, dass das Missbrauchsverbot des Paragraph 151, Absatz 5, BVergG auch das Verbot der Aufbürdung unzumutbarer Risiken zulasten der an der Rahmenvereinbarung beteiligten Unternehmer beinhaltet. Auch bei einem Verfahren zum Abschluss einer Rahmenvereinbarung ist daher Paragraph 78, Absatz 3, BVergG zu beachten. Danach sind die Ausschreibungsunterlagen so auszuarbeiten, dass die Vergleichbarkeit der Angebote sichergestellt und die Preise ohne Übernahme nicht kalkulierbarer Risiken ermittelt werden können.

Leistungsbeschreibung und Leistungsumfang sind so zu konkretisieren, dass die Preisgestaltung für den Bieter kein unkalkulierbares Risiko birgt (Schiefer/Wiedemair in Heid/Preslmayr, Handbuch Vergaberecht³ Rz 877). Der Auftraggeber hat sohin zu gewährleisten, dass die Bieter ihrem Angebot konkrete Annahmen und nicht bloße Mutmaßungen zugrunde legen können.

Im Hinblick auf die gegenständliche Ausschreibung bedeutet dies Folgendes: Gemäß Punkt 8.2. der Rahmenvereinbarung gelten die unter Punkt 4.3.3. beschriebenen Leistungen gleichermaßen sowohl in der Grund- als auch in der Vollwartung als vom Pauschalpreis abgedeckt. Die unter Punkt 4.3.6. beschriebenen Leistungen (Zusatzpakete) gelten als nicht im Pauschalpreis für die Grundwartung abgegolten, sondern gelangen gegebenenfalls gesondert als Aufpreis zur Grundwartung zur Abrechnung. Demgegenüber gelten diese Leistungen sowie alle für die Aufrechterhaltung des Betriebes der Aufzugsanlage erforderlichen Reparaturen als im Pauschalpreis für die Vollwartung abgegolten. Weiters sind erforderliche Ersatzleistungen oder Ersatzlieferungen bei der Vollwartung vom Auftragnehmer für alle die Liftanlage umfassenden Teile ohne gesondertes Entgelt zu erbringen. Den jeweiligen Preisblättern für die einzelnen Lose ist zu entnehmen, dass die Zahl der Interventionen mit 4x pro Jahr pro Anlage und die Aufteilung der Grund- bzw. Vollwartung aller Anlagen mit je 50% angenommen wurde. Die einen Bestandteil der Ausschreibungsunterlagen bildenden Anlagenlisten beinhalten eine Aufstellung derjenigen Anlagen, für welche gemäß Punkt 4.2. der Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen derzeit ein Abruf vorgesehen ist. Die Liste umfasst knapp 50% der voraussichtlich laut Mengengerüst zu wartenden Liftanlagen. Darin finden sich für jede Anlage u.a. Angaben zum Baujahr und Hersteller, zum Jahr eines Umbaus, zur Antriebsart, zur Anzahl der Personen, der Haltestellen und der Ladestellen, zur Betriebsgeschwindigkeit sowie zur Anzahl der Wartungsintervalle pro Jahr. Diese Anlagenlisten dienen entsprechend der ausdrücklichen Festlegung der Auftraggeber rein der Information des Bieters und begründen keinerlei Verpflichtung oder rechtliche Bindung der Auftraggeber. Weiters wurde ausdrücklich festgehalten, dass die angegebenen Stückzahlen auf Schätzwerten beruhen und nicht bindend sind und dass die tatsächlichen Abrufe von den angeführten Werten abweichen können und dass keine Verpflichtung besteht, aus der Rahmenvereinbarung abzurufen. Eine Mindestabnahmemenge wurde nicht festgelegt. Die Aufträge sollen grundsätzlich unmittelbar dem auf Grund der Bedingungen der Rahmenvereinbarung gelegten Angebot erteilt werden.

Aufgrund der nachfolgenden Erwägungen ist der erkennende Senat zu der Ansicht gelangt, dass die vorliegende Ausschreibung, auch ungeachtet der durch die Berichtigungen erfolgten Änderungen, dem Erfordernis der Kalkulierbarkeit der Leistung ohne Übernahme nicht kalkulierbarer Risiken und den Anforderungen an eine eindeutige und vollständige Leistungsbeschreibung nicht gerecht wird.

Wenngleich es in der Natur der gegenständlich ausgeschriebenen Wartungs- und Reparaturleistungen liegt, dass deren genauer Umfang noch nicht abschließend bekannt ist, so ist gerade in einer derartigen Konstellation zu gewährleisten, dass das auf diesen Umstand zurückzuführende Kalkulationsrisiko nicht erhöht und nicht den Bietern übertragen wird. Dies ist aber gegenständlich der Fall.

Es entspricht der allgemeinen Lebenserfahrung, dass unterschiedliche technische Daten, eine unterschiedliche Beanspruchung und damit auch ein unterschiedlicher Zustand der zu wartenden Objekte auch einen unterschiedlich hohen Wartungsaufwand verursachen. Im gegenständlichen Fall haben die Auftraggeber daher auch die Nennlast und die Anzahl der Ladestellen sowie bei der Vollwartung überdies das Alter der Anlage als Parameter für den Angebotspreis vorgesehen. Allerdings kann hiermit zumindest im Hinblick auf die Kalkulation des Angebotspreises für die Vollwartung nicht das Auslangen gefunden werden. Wie dies die Antragstellerin plausibel und nachvollziehbar darlegt und wie dies auch ein bloßer Blick auf das Preisblatt verdeutlicht, stellt jedenfalls auch die Nenngeschwindigkeit einer Liftanlage einen kalkulationsrelevanten Parameter dar. Denn im Preisblatt, welches nach der Grundwartung und der Vollwartung differenziert, ist für bei der Grundwartung gesondert vergütete weitere Leistungspakete, wie etwa die Reparatur bzw. den Austausch des Motors und des Getriebes sowie das Erneuern der Bremsen, vorgesehen, dass die Bieter einen Pauschalpreis für jeweils nach der Nennlast und der Nenngeschwindigkeit differenzierte Liftanlagen anbieten können. Auch beim Ersetzen von elektrischen und elektronischen Bauteilen wird nach der Nenngeschwindigkeit der Anlagen differenziert. Diese Möglichkeit besteht bei der Kalkulation des Angebotspreises für die Vollwartung nicht. Im Fall der Vollwartung sind demnach Unterschiede bei sonstigen kalkulationsrelevanten Leistungsparametern der Anlagen, wie etwa bei der Nenngeschwindigkeit, gleichsam "durchschnittlich" in den Basispauschalpreisen für ein Jahr Vollwartung bzw. für jede weitere Intervention abzubilden.

Um diese Basispreise kalkulieren zu können, ist es unerlässlich, Kenntnis von diesen preisrelevanten Parametern zu haben, sofern diese nicht etwa, wie dies gegenständlich beim Alter der Anlage der Fall ist, als Aufschlag bzw. Preismodul im Preis berücksichtigt werden können.

Den Ausschreibungsunterlagen sind Anlagenlisten angeschlossen, denen zahlreiche technische Angaben u.a. zur Modernisierung der Anlagen und zu deren Nenngeschwindigkeit zu entnehmen sind. Gemäß der Festlegung in Punkt 4.2. der Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen sind diese Anlagenlisten allerdings für die Bieter rein informativ und für die Auftraggeber völlig unverbindlich. Damit ist weitgehend unklar, welche Bedeutung diese Informationen nach den Vorstellungen der Auftraggeber für die Erstellung des Angebotes haben sollen. Daran ändert auch die Auskunft der Auftraggeber, die technischen Daten/Parameter sowie die gemeldeten Bedarfe in den Anlagenlisten seien ausreichend, um die Preise kalkulieren zu können, nichts. Wenn die Auftraggeber in der mündlichen Verhandlung nunmehr vorbringen, in den Anlagenlisten würde die voraussichtliche Verteilung der Abrufe zum Ausdruck kommen, so ist ihnen entgegen zu halten, dass dies den Ausschreibungsunterlagen gerade nicht in dieser Deutlichkeit zu entnehmen ist. Abgesehen davon vermag dieses Vorbringen auch insofern nicht zu überzeugen, als in diesen Listen lediglich knapp die Hälfte der Anlagen und hiervon wiederum nicht alle Lose gleichmäßig repräsentiert werden. Überdies spiegeln die darin angeführten Listen gerade nicht das in den Preisblättern abgebildete Verhältnis der Anlagen mit Nenngeschwindigkeit = 1 m/s zu den Anlagen mit Nenngeschwindigkeit > 1 m/s wider. Da die Daten der verbleibenden Anlagen den eigenen Angaben der Auftraggeber zufolge gerade nicht bzw. nicht vollständig vorliegen, kann daher aus den vorliegenden Listen kein Rückschluss auf die Verteilung und Relation der verbleibenden Anlagen gezogen werden. Aus eben diesem Grund führen auch die Aufteilung der Grund- bzw. Vollwartung mit je 50% sowie die Mengenangaben und Kommentare zu den Zusatzpaketen bei der Grundwartung zu keiner Konkretisierung der bei der Kalkulation der Vollwartung zugrunde zu legenden Annahmen.

Das führt im Ergebnis dazu, dass die Bieter, zumindest im Hinblick auf die Vollwartung, der Kalkulation des geforderten Basispauschalpreises bloße Mutmaßungen über die technischen Daten und den Zustand der zu wartenden Anlagen zugrunde legen müssen, da ihnen diese "Umstände der Leistungserbringung" weitgehend unbekannt sind.

Der Bieter ist daher nicht nur, wie dies bei einer Rahmenvereinbarung grundsätzlich üblich und denkbar ist, dem Risiko ausgesetzt, dass es zu keinem oder einem geringeren Abruf kommt, sondern er hat überdies, da selbst die Auftraggeber ihren eigenen Angaben zufolge nicht bzw. nicht vollständig über alle Daten aller (potentiell iSd Mengengerüsts) zu wartenden Anlagen verfügen, das Risiko zu tragen, dass die von ihm angenommenen Kalkulationsparameter nicht der Realität entsprechen. Gerade in einem Fall wie dem gegenständlichen, in welchem die Umstände der Leistungserbringung selbst den Auftraggebern zu einem nicht unerheblichen Teil nicht bekannt und auch noch nicht verlässlich einschätzbar sind, widerspricht eine Vorgehensweise, die es den Bietern abverlangt, bloße Mutmaßungen über durchaus kostenrelevante Faktoren der zu wartenden Anlagen (etwa im Hinblick auf die Nenngeschwindigkeit) zu tätigen, dem Verbot der Überwälzung nicht kalkulierbarer Risiken.

Auch die Berücksichtigung der Nutzlast und der Ladestellen sowie die Möglichkeit eines nach Alter der Anlage gestaffelten Aufschlags können dieses unwägbare Risiko nicht in ausreichendem Maß auszugleichen. Wie auch aus den bei der Grundwartung gesondert abzugeltenden weiteren Leistungspaketen deutlich wird, stellt nämlich insbesondere auch die Nenngeschwindigkeit einen wesentlichen Kalkulationsparameter dar. Da der Aufwand für die betreffenden Zusatzpakete sowie sämtliche Ersatzlieferungen und Ersatzleistungen in den Basispreis (für ein Jahr bzw. eine weitere Intervention) für die Vollwartung einzurechnen sind, und hierfür aber einerseits die notwendigen Daten und Informationen über die voraussichtlich zu wartenden Anlagen fehlen und andererseits auch keine Möglichkeit besteht, etwa im Fall des Abrufs weitere Parameter (wie etwa die Nenngeschwindigkeit) preislich zu berücksichtigen, wird insgesamt ein erhebliches, nicht kalkulierbares Risiko auf die Bieter überwältzt. Selbst wenn im Rahmen der Besichtigung weitere (technische) Daten bekannt gegeben werden würden, so ändert dies nichts mehr an dem bereits kalkulierten Basispreis für die Vollwartung, bei dem bestimmte Parameter im Vorfeld nicht berücksichtigt werden konnten. Damit können entgegen dem Vorbringen der Auftraggeber auch mehr Interventionen einen ungewöhnlichen Aufwand nicht ausgleichen, da ja auch bei der Kalkulation der einzelnen Intervention mangels deren Kenntnis nicht alle maßgeblichen Parameter zugrunde gelegt werden konnten.

Hinzu kommt, dass sich gegenständlich, unabhängig von der Frage der hinreichenden Konkretisierung der Kalkulationsgrundlagen, das kalkulatorische Risiko eines Minderabrufs bedeutend erhöht. Da die Bieter trotz unterschiedlicher technischer Daten der zu wartenden Anlagen einen einheitlichen Basispreis (für die Vollwartung)

anzubieten haben, haben sie bei Abruf aus der Rahmenvereinbarung über die in der Ausschreibung vorgesehenen Parameter hinaus auch keine Möglichkeit zur preislichen Differenzierung etwa im Hinblick auf die Nenngeschwindigkeit der konkret abgerufenen Aufzugsanlage. Dies wird dann kein Risiko darstellen, wenn tatsächlich die gesamte ausgeschriebene Menge oder zumindest bestimmte Mengen der einzelnen "Aufzugskategorien" (vgl. im Preisblatt die Differenzierung nach Nennlast und Nenngeschwindigkeit bei den weiteren Leistungspaketen) abgerufen werden. Davon können die Bieter aber gegenständlich nicht ausgehen, da keine Mindestabnahmemengen zugesagt wurden. Vielmehr ist es für die Bieter nicht vorhersehbar, in welchem Umfang allgemein und in welchem Umfang die unterschiedlich wartungsintensiven Aufzugsanlagen konkret abgerufen werden. Die Bieter trifft damit mangels Ausgleichsmöglichkeit über weitere Parameter überdies das Risiko, dass die Wartung und Instandhaltung nicht in dem zu erwartenden Verhältnis der Anlagen abgerufen wird. Auch dies lässt sich aus oben genannten Gründen nicht durch weitere Interventionen ausgleichen. Hinzu kommt, dass sich gegenständlich, unabhängig von der Frage der hinreichenden Konkretisierung der Kalkulationsgrundlagen, das kalkulatorische Risiko eines Minderabrufs bedeutend erhöht. Da die Bieter trotz unterschiedlicher technischer Daten der zu wartenden Anlagen einen einheitlichen Basispreis (für die Vollwartung) anzubieten haben, haben sie bei Abruf aus der Rahmenvereinbarung über die in der Ausschreibung vorgesehenen Parameter hinaus auch keine Möglichkeit zur preislichen Differenzierung etwa im Hinblick auf die Nenngeschwindigkeit der konkret abgerufenen Aufzugsanlage. Dies wird dann kein Risiko darstellen, wenn tatsächlich die gesamte ausgeschriebene Menge oder zumindest bestimmte Mengen der einzelnen "Aufzugskategorien" vergleiche im Preisblatt die Differenzierung nach Nennlast und Nenngeschwindigkeit bei den weiteren Leistungspaketen) abgerufen werden. Davon können die Bieter aber gegenständlich nicht ausgehen, da keine Mindestabnahmemengen zugesagt wurden. Vielmehr ist es für die Bieter nicht vorhersehbar, in welchem Umfang allgemein und in welchem Umfang die unterschiedlich wartungsintensiven Aufzugsanlagen konkret abgerufen werden. Die Bieter trifft damit mangels Ausgleichsmöglichkeit über weitere Parameter überdies das Risiko, dass die Wartung und Instandhaltung nicht in dem zu erwartenden Verhältnis der Anlagen abgerufen wird. Auch dies lässt sich aus oben genannten Gründen nicht durch weitere Interventionen ausgleichen.

Zum Vorbringen der Auftraggeber, die Antragstellerin sei offenbar nicht gehindert gewesen, im Rahmen der vergleichbaren Vorgängerausschreibung ein Angebot zu legen, ist anzumerken, dass aus einer vorangehenden, erfolgreichen Verfahrensbeteiligung nicht die Schlussfolgerung gezogen werden kann, dass der betreffende Bieter sein Recht verwirkt hat, zukünftige Ausschreibungen anzufechten, da andernfalls rechtswidrige Ausschreibungsbestimmungen, die nicht angefochten wurden und die neuerlich Verwendung finden, gleichsam für die Zukunft Bestandskraft erlangen würden.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass das Nachprüfungsverfahren ergeben hat, dass die Bieter der Kalkulation ihres Angebotes jeweils unterschiedliche, mitunter auch spekulative Annahmen zugrundlegen müssten und dass die Vergleichbarkeit der Angebote und eine Preisgestaltung ohne Übernahme nichtkalkulierbarer Risiken auf Basis dieser Ausschreibungsunterlagen nicht gewährleistet werden kann. Bei Beibehaltung der fraglichen Bestimmungen würde die Fortführung des Verfahrens den Grundsätzen der Gleichbehandlung der Bieter und der Vergabe zu angemessenen Preisen zuwiderlaufen. Die Streichung lediglich einzelner Bestimmungen der Ausschreibung kommt schon deshalb nicht in Betracht, da damit ein wesentlicher kalkulationsrelevanter Eingriff erfolgen würde und damit ein anderer Bieterkreis, nämlich zumindest die Antragstellerin, angesprochen werden könnte (siehe VwGH 12.09.2013, 2011/04/0115). Diese Rechtswidrigkeit ist auch gemäß § 325 Abs 1 Z 2 BVergG als wesentlich für den Ausgang des Vergabeverfahrens einzustufen, da bei rechtmäßigem Vorgehen der Auftraggeber inhaltlich andere Angebote zu erwarten wären, wobei eine bloß potentielle Relevanz für den Ausgang des Vergabeverfahrens als ausreichend angesehen wird (VwGH 06.03.2013, 2010/04/0037; VwGH 21.12.2004, 2004/04/0100; VwGH 22.04.2009, 2009/04/0081; BVA 07.11.2011, N/0094-BVA/06/2011-26; BVA 08.07.2013, N/0049-BVA/10/2013-29; Reisner in Schramm/Aicher/Fruhmann/Thienel, § 325, Rz 12 mwN; Walther/Hauck in Heid/Preslmayr, Handbuch Vergaberecht³ [2010] Rz 2048). Bereits aus den aufgezeigten Gründen war daher spruchgemäß die gesamte Ausschreibung für nichtig zu erklären. Da die zur Nichtigkeitserklärung führende Rechtswidrigkeit bereits in den nicht bestandsfest durch Berichtigungen modifizierten Bestimmungen begründet ist, ist es unerheblich, dass die Ausschreibung mangels Anfechtung der dritten Berichtigung in einigen Punkten bestandsfest abgeändert wurde. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass das Nachprüfungsverfahren ergeben hat, dass die Bieter der Kalkulation ihres Angebotes jeweils unterschiedliche, mitunter auch spekulative Annahmen zugrundlegen müssten und dass die Vergleichbarkeit der Angebote und eine Preisgestaltung ohne Übernahme nichtkalkulierbarer Risiken auf Basis dieser

Ausschreibungsunterlagen nicht gewährleistet werden kann. Bei Beibehaltung der fraglichen Bestimmungen würde die Fortführung des Verfahrens den Grundsätzen der Gleichbehandlung der Bieter und der Vergabe zu angemessenen Preisen zuwiderlaufen. Die Streichung lediglich einzelner Bestimmungen der Ausschreibung kommt schon deshalb nicht in Betracht, da damit ein wesentlicher kalkulationsrelevanter Eingriff erfolgen würde und damit ein anderer Bieterkreis, nämlich zumindest die Antragstellerin, angesprochen werden könnte (siehe VwGH 12.09.2013, 2011/04/0115). Diese Rechtswidrigkeit ist auch gemäß Paragraph 325, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG als wesentlich für den Ausgang des Vergabeverfahrens einzustufen, da bei rechtmäßigem Vorgehen der Auftraggeber inhaltlich andere Angebote zu erwarten wären, wobei eine bloß potentielle Relevanz für den Ausgang des Vergabeverfahrens als ausreichend angesehen wird (VwGH 06.03.2013, 2010/04/0037; VwGH 21.12.2004, 2004/04/0100; VwGH 22.04.2009, 2009/04/0081; BVA 07.11.2011, N/0094-BVA/06/2011-26; BVA 08.07.2013, N/0049-BVA/10/2013-29; Reisner in Schramm/Aicher/Fruhmann/Thienel, Paragraph 325,, Rz 12 mwN; Walther/Hauck in Heid/Preslmayr, Handbuch Vergaberecht³ [2010] Rz 2048). Bereits aus den aufgezeigten Gründen war daher spruchgemäß die gesamte Ausschreibung für nichtig zu erklären. Da die zur Nichtigkeitserklärung führende Rechtswidrigkeit bereits in den nicht bestandsfest durch Berichtigungen modifizierten Bestimmungen begründet ist, ist es unerheblich, dass die Ausschreibung mangels Anfechtung der dritten Berichtigung in einigen Punkten bestandsfest abgeändert wurde.

Im Hinblick auf die dritte Berichtigung, die - wie zuvor ausgeführt - gegenständlich keinen Anfechtungsgegenstand bildet, sieht sich der Senat aufgrund der Ausführungen der Auftraggeber im Zuge der mündlichen Verhandlung zu folgender Klarstellung veranlasst: Auch wenn bei mangelnder Einigung nach erfolgter Berichtigung ein Tätigwerden abgelehnt werden kann, ändert dies nichts an der Rechtswidrigkeit der Ausschreibung. Es kann zwar einem "Haftungsrisiko" im Hinblick auf die Leistungserbringung entgangen werden, dennoch bedarf die Angebotslegung entsprechend den vorstehenden Überlegungen spekulativer Annahmen. Letzteres steht gerade in einem offenen Verfahren der Forderung des BVergG nach Sicherstellung einer Vergleichbarkeit der Angebote im Stadium vor Zuschlagserteilung bzw Abschluss der Rahmenvereinbarung entgegen.

3.3. Spruchpunkt A II. - Ersatz der Pauschalgebühren 3.3. Spruchpunkt A römisch zwei. - Ersatz der Pauschalgebühren

Gemäß § 319 Abs 1 BVergG hat der vor dem Bundesverwaltungsgericht wenn auch nur teilweise obsiegende Antragsteller Anspruch auf Ersatz seiner gemäß § 318 BVergG entrichteten Gebühren durch den Auftraggeber. Der Antragsteller hat ferner Anspruch auf Ersatz seiner gemäß § 318 entrichteten Gebühren, wenn er während des anhängigen Verfahrens klaglos gestellt wird. Gemäß Paragraph 319, Absatz eins, BVergG hat der vor dem Bundesverwaltungsgericht wenn auch nur teilweise obsiegende Antragsteller Anspruch auf Ersatz seiner gemäß Paragraph 318, BVergG entrichteten Gebühren durch den Auftraggeber. Der Antragsteller hat ferner Anspruch auf Ersatz seiner gemäß Paragraph 318, entrichteten Gebühren, wenn er während des anhängigen Verfahrens klaglos gestellt wird.

Gemäß § 319 Abs 2 besteht ein Anspruch auf Ersatz der Gebühren für einen Antrag auf einstweilige Verfügung nur dann, wenn Gemäß Paragraph 319, Absatz 2, besteht ein Anspruch auf Ersatz der Gebühren für einen Antrag auf einstweilige Verfügung nur dann, wenn

1. dem Nachprüfungsantrag (Hauptantrag) stattgegeben wird und
2. dem Antrag auf einstweilige Verfügung stattgegeben wurde oder der Antrag auf einstweilige Verfügung nur wegen einer Interessenabwägung abgewiesen wurde.

Gemäß § 319 Abs 3 BVergG entscheidet über den Gebührenersatz das Bundesverwaltungsgericht Gemäß Paragraph 319, Absatz 3, BVergG entscheidet über den Gebührenersatz das Bundesverwaltungsgericht.

Die Antragstellerin hat die Pauschalgebühren in der Höhe von insgesamt EUR 1.847,-- für den Nachprüfungsantrag und den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung tatsächlich bezahlt (§ 318 Abs 1 Z 1 und 4 BVergG; §§ 1 und 2 Abs 2 und § 3 BVwG-PauschGebV Vergabe). Die Antragstellerin hat die Pauschalgebühren in der Höhe von insgesamt EUR 1.847,-- für den Nachprüfungsantrag und den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung tatsächlich bezahlt (Paragraph 318, Absatz eins, Ziffer eins und 4 BVergG; Paragraphen eins und 2 Absatz 2 und Paragraph 3, BVwG-PauschGebV Vergabe).

Das Bundesverwaltungsgericht erließ die beantragte einstweilige Verfügung und erklärte die gesamte Ausschreibung im Vergabeverfahren "Rahmenvereinbarung Wartung von Liftanlagen, GZ 2706.02371" der Auftraggeber Republik

Österreich (Bund), Bundesbeschaffung GmbH als zentrale Beschaffungsstelle gemäß § 2 Z 48 BVergG sowie weiterer Auftraggeber antragsgemäß für nichtig. Die Auftraggeber sind daher verpflichtet, der Antragstellerin die bezahlten Pauschalgebühren zu ersetzen. Das Bundesverwaltungsgericht erließ die beantragte einstweilige Verfügung und erklärte die gesamte Ausschreibung im Vergabeverfahren "Rahmenvereinbarung Wartung von Liftanlagen, GZ 2706.02371" der Auftraggeber Republik Österreich (Bund), Bundesbeschaffung GmbH als zentrale Beschaffungsstelle gemäß Paragraph 2, Ziffer 48, BVergG sowie weiterer Auftraggeber antragsgemäß für nichtig. Die Auftraggeber sind daher verpflichtet, der Antragstellerin die bezahlten Pauschalgebühren zu ersetzen.

Zu B)

Zulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht 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 Verwaltungsgericht 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.

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG zulässig, weil die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung insofern zukommt, weil es - soweit ersichtlich - an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Frage der Rechtzeitigkeit von im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs eingebrachten Anbringen und der hierfür allenfalls maßgeblichen Relevanz von organisatorischen Beschränkungen des Gerichtes fehlt. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig, weil die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung insofern zukommt, weil es - soweit ersichtlich - an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Frage der Rechtzeitigkeit von im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs eingebrachten Anbringen und der hierfür allenfalls maßgeblichen Relevanz von organisatorischen Beschränkungen des Gerichtes fehlt.

Schlagworte

Amtsstunden, Angebotsfrist, Auslegung der Ausschreibung, Berechnung, Berichtigung, bestandfeste Ausschreibung, Bestandsfestigkeit, Bietergleichbehandlung, Dienstleistungsauftrag, E - Mail, Einbringlichkeit, Einbringung, Einbringungsfrist, Einbringungsstelle, Einlangen, elektronische Klagseinbringung, elektronischer Rechtsverkehr, Frist, Fristenlauf, Fristversäumung, Grundsatz der Gleichbehandlung, Kalkulation, Konkretisierung, milderer Grad eines Versehens, Missbrauch, Nachprüfungsantrag, Nachprüfungsverfahren, Nichtigerklärung der Ausschreibung, objektiver Erklärungswert, öffentlicher Auftraggeber, Pauschalgebührenersatz, Pauschalierung, Postlauf, Preisblatt, Protokoll, Publizität, Rahmenvereinbarung, Rechtzeitigkeit, Revision zulässig, Risikotragung, Schaden, Übermittlung, verfahrensrechtliche Frist, Vergabeverfahren, Vergleichbarkeit der Angebote, Verkürzung, Verschulden, verspätete Beschwerde, Verspätung, Wesentlichkeit, Wiedereinsetzungsantrag, Zeitpunkt, Zustellung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2015:W139.2115379.2.00

Zuletzt aktualisiert am

18.01.2016

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at