



Issue 6/2014

Newsletter



Aktuelle Judikatur

Auslegung undeutlicher Ausschreibungsbestimmungen

In einer aktuellen Entscheidung hatte das Verwaltungsgericht Wien (VGW) zu beurteilen, wie eine undeutliche Festlegung von Referenzen in den Ausschreibungsbedingungen auszulegen ist. Dem Erkenntnis VGW-123/061/10233/2014 lag folgender Sachverhalt zu Grunde: Als Nachweis der technischen Leistungsfähigkeit verlangte der AG einen *"Referenznachweis über die Errichtung von drei Verspannungsanlagen mit mindestens zwanzig Lichtpunkten (LP)"*. Der AG verstand diese Referenzanforderung dahingehend, dass die drei Verspannungsanlagen in Summe mindestens 20 LP aufweisen müssen. Die präsumtive Zuschlagsempfängerin (ZE) legte drei Referenzprojekte vor, bei denen in Summe 34 LP ausgeführt wurden. Die zweitgereichte Bieterin focht die Zuschlagsentscheidung an und begründete ihren Antrag im Wesentlichen damit, dass die Ausschreibung dahingehend zu interpretieren sei, dass jede der drei Referenzen über zumindest 20 LP verfügen muss und die Referenzen der ZE diese Anforderungen nicht erfüllen.

Das VGW hielt unter Verweis auf die Rechtsprechung der Vergabekontrollbehörden fest, dass die Ermittlung des Inhalts von Ausschreibungsunterlagen nach den Regeln der §§ 914f ABGB zu erfolgen hat. Dabei ist der **objektive Erklärungswert der Ausschreibung maßgebend**. Im Zweifel ist bei zweiseitig verbindlichen Verträgen entsprechend § 915 ABGB davon auszugehen, dass der **AG sich mit einer weiten Auslegung seiner undeutlichen Äußerung einverstanden erklärt**. Undeutliche Ausschreibungsbestimmungen sind daher zu Lasten der AG „bieterfreundlich“ auszulegen. Auf Basis dieser Grundsätze wurde vom VGW erhoben, wie ein verständiger Bieter die Ausschreibung interpretieren musste. Das VGW stellte fest, dass es üblich ist, dass Beleuchtungsanlagen weniger als 20 LP, sogar weniger als sechs LP aufweisen und die Entwicklung in Richtung der "Ausstattung" mit einer geringeren Anzahl an LP geht. Daher konnten Bieter die Anforderung jedenfalls so verstehen, dass der Festlegung die Bedeutung "3 Beleuchtungsanlagen mit insgesamt 20 LP" beigemessen werden kann. Dadurch hat die ZE die Anforderungen der Ausschreibung erfüllt und der Nachprüfungsantrag war abzuweisen.

Für die Praxis bedeutet dies, dass **im Zweifel die niedrigere Eignungsanforderung** und somit die für Bieter günstigere Auslegung zum Tragen kommt.

Mag. Georg Gass, Willheim | Müller Rechtsanwälte

NEWS +++ Seminar „Kalkulation & Abrechnung als Grundpfeiler des Projekterfolgs“ am 30.09. und/oder 1.10.2014 @ Willheim Müller Rechtsanwälte: DDr. Katharina Müller und Bmstr. Ing. Robert Weber geben ua praxisrelevante Tipps für Kalkulanten, gehen auf Prüf- und Warnpflichten in der Phase der Kalkulation und Angebotslegung ein, zeigen die wichtigsten Abrechnungsregeln für Bauprojekte auf und besprechen Verfristungs- und Verjährungsthematik. +++ Vorträge bei ARS: DDr. Katharina Müller: „Vertragsrecht am Bau für Nicht-Juristen“ am 29.09.2014; Dr. Bernhard Kall: JT Örtliche Bauaufsicht (Tag 2) – „Die Haftung der ÖBA“ am 2.10.2014 +++ Weitere Informationen finden Sie im Bereich Newslounge unter www.wmlaw.at. +++

Know-how

Stolperstein Eigenerklärung – Zeitpunkt des Vorhandenseins der Eignungsnachweise

Gemäß § 70 Abs 2 BVergG können Bieter durch die Vorlage einer Erklärung belegen, dass sie die vom Auftraggeber verlangten Eignungskriterien erfüllen und die festgelegten Nachweise auf Aufforderung unverzüglich beibringen können. Die **Eigenerklärung soll die Verwaltungslast für die Bieter reduzieren**, sie ersetzt aber nicht die rechtzeitige und vollständige Vorlage der notwendigen Nachweise. In einem aktuellen Erkenntnis hatte sich das Landesverwaltungsgericht Steiermark (LVwG 44.7-351/2014) mit der Frage auseinanderzusetzen, auf welchen Zeitpunkt Eignungsnachweise, deren Vorlage durch Abgabe einer Eigenerklärung ersetzt wird, ausgestellt sein müssen.

Dem Sachverhalt lag zu Grunde, dass die (bestandsfesten) Ausschreibungsbestimmungen festlegten, dass die Bieter eine letztgültige Rückstandsbescheinigung gemäß § 229a BAO beizubringen haben, die **maximal drei Monate alt** sein darf. Die Nachprüfungswerberin nutzte die Möglichkeit der Eigenerklärung, sie erklärte damit also, dass sie die vom Auftraggeber verlangten Eignungskriterien erfüllt und die festgelegten **Nachweise auf Aufforderung unverzüglich beibringen kann**. Im Zuge der Angebotsprüfung wurde sie aufgefordert, die Rückstandsbescheinigung vorzulegen. Die Nachprüfungswerberin übermittelte eine aktuelle Rückstandsbescheinigung, datiert auf einen Zeitpunkt nach dem maßgeblichen Zeitpunkt für die Eignung gemäß § 69 BVergG. Da somit der durch die Ausschreibung geforderte Nachweis nicht beigebracht wurde, kam das Landesverwaltungsgericht unter Bezugnahme auf die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 11. 11. 2009, 2009/04/0203; 24. 2. 2010, 2005/04/0253) zu dem Ergebnis, dass ihr Angebot zu Recht ausgeschieden wurde. Es sprach auch aus, dass **ein Bieter, der eine Eigenerklärung abgibt, über sämtliche Eignungsnachweise bereits bei der Abgabe der Eigenerklärung verfügen muss**.

Bei Abgabe einer Eigenerklärung ist aus Sicht des Bieters daher **stets zu beachten, dass sämtliche von der Ausschreibung geforderten Dokumente zum maßgeblichen Zeitpunkt vorliegen müssen**. Wenn die Ausschreibungsbedingungen - wie in der zitierten Entscheidung - die **Vorlage von Nachweisen, die von dritter Seite auszustellen sind** (wie hier durch das Finanzamt), verlangen, bedeutet dies, dass die **Nachweise rechtzeitig angefordert** werden müssen. In gegenständlichem Verfahren war es aufgrund der formalen Strenge des Vergaberechtes unerheblich, dass die Bieterin zum maßgeblichen Zeitpunkt keine Abgaberrückstände hatte und tatsächlich über die Eignung verfügte.

Dr. Bernhard Kall, Willheim | Müller Rechtsanwälte

