



Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Senatspräsidentin Dr. Pollak sowie die Hofrätinnen Mag. Hainz-Sator und Dr. Funk-Leisch als Richterinnen, unter Mitwirkung des Schriftführers Mag. Vonier, über die Revision der T GmbH, vertreten durch die Heid & Partner Rechtsanwälte GmbH in Innsbruck, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Tirol vom 19. Juli 2023, Zl. LVwG-2023/S1/0869-15, betreffend ein vergaberechtliches Nachprüfungsverfahren (mitbeteiligte Parteien: 1. f AG, vertreten durch die Binder Grösswang Rechtsanwälte GmbH in Innsbruck, und 2. H GmbH, vertreten durch die Breitenfeld Rechtsanwälte GmbH & Co KG in Wien), den **Beschluss** gefasst:

Die Revision wird zurückgewiesen.

Begründung:

- 1 **1.** Die Revisionswerberin führte als Auftraggeberin (im Folgenden: Auftraggeberin) ein Vergabeverfahren zum Abschluss einer Rahmenvereinbarung „Preis- und Buchungsmonitoring“ mit vorheriger europaweiter Bekanntmachung gemäß § 31 Abs 5 iVm § 34 iVm § 154 BVergG 2018 durch. Als Verfahrensart wurde das Verfahren im Oberschwellenbereich als Verhandlungsverfahren nach vorheriger EU-weiter Bekanntmachung zum Abschluss einer Rahmenvereinbarung mit einem Unternehmer in zwei Stufen festgelegt.
- 2 Mit Schriftsatz vom 27. März 2023 stellte die Erstmitbeteiligte einen Nachprüfungsantrag und begehrte die Nichtigerklärung der mit Schreiben der Auftraggeberin vom 17. März 2023 in dem oben genannten Vergabeverfahren bekannt gegebenen Zuschlagsentscheidung.
- 3 **2.** Mit dem angefochtenen Erkenntnis erklärte das Verwaltungsgericht die Entscheidung der Auftraggeberin vom 17. März 2023, mit welchem Unternehmer die Rahmenvereinbarung abgeschlossen werden soll, für nichtig und verpflichtete die Auftraggeberin zum Ersatz der entrichteten Pauschalgebühr. Die Revision erklärte das Verwaltungsgericht für nicht zulässig.



- 4 In rechtlicher Hinsicht führte das Verwaltungsgericht begründend aus, die Anforderung, dass eine Bewertungskommission als Ganzes die Qualifikation betreffend die Fachkunde aufweisen müsse, könne nur insofern gelten, als eine gemeinsame Bewertung der Kommission erfolge. Es dürfe nicht der Eindruck entstehen, dass Mitglieder der Angebotsprüfungskommission an Bewertungsvorgängen mitgewirkt hätten, für die sie nicht qualifiziert seien. Im gegenständlichen Fall hätten sämtliche Mitglieder der Bewertungskommission bei allen Bewertungsvorgängen für jedes einzelne Kriterium eine Note abgegeben, dies auch in jenen Fällen, in denen eine fachliche Qualifikation nicht erkennbar sei. Sofern beispielsweise beim Subkriterium „Umsetzung“ grundlegende Kenntnisse in der Entwicklung von Softwareprodukten und von Softwarearchitektur gefordert seien, gehe die erforderliche Fachkenntnis hinsichtlich zweier Mitglieder der Kommission aus den vorliegenden Urkunden nicht hervor. Gleiches gelte hinsichtlich des Subkriteriums „Datenmigration“, da bei diesen beiden Personen nicht erkennbar sei, dass sie über die geforderten grundlegenden Kenntnisse von relationalen und nichtrelationalen Datenbanken und ein Verständnis über Datenstrukturen, Datenbereinigung und grundlegende (Inferenz-) Statistik verfügten bzw. ein Verständnis von Business-Intelligence Anwendungen hätten. Beim Subkriterium „User Experience“ sei die Erfahrung in der Entwicklung von User-zentrierten Oberflächen ebenfalls nicht ableitbar, sodass diesbezüglich nicht davon ausgegangen werden könne, dass die entsprechende fachliche Qualifikation gegeben sei. Im Sinne der Gleichbehandlung der Bieter und der Transparenz müsse jedoch bei einer Bewertungskommission, die eine Beurteilung anhand subjektiv-autonomer Bewertungen vornehme, gefordert werden, dass jedes Mitglied seine Beurteilung nur ausschließlich bei jenen Kriterien vornehme, für die es die erforderliche Fachkunde besitze, weil es ansonsten dazu kommen könne, dass sich das betreffende Kommissionsmitglied von unsachlichen Kriterien leiten lasse.
- 5 Hinzu komme, dass die Bewertungskommission auch Kostenrisiken und Kostennutzen bewertet habe, obwohl derartiges in den bestandfesten Festlegungen nicht Teil der Bewertung gewesen sei. Im Zuge der Beurteilung der Ausarbeitung des „technischen Umsetzungskonzepts“ dürften



ausschließlich jene Kriterien bewertet werden, die in den Ausschreibungsunterlagen angeführt seien. Es sei dem Auftraggeber nicht vorzuwerfen, dass er eine Bewertung des jeweiligen Angebotspreises vorgenommen hätte, sondern vielmehr, dass im Rahmen der Bewertung der Subkriterien berücksichtigt worden sei, welche zusätzlichen Kostenrisiken in den einzelnen Projektvorschlägen vorhanden seien.

6 **3.** Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die außerordentliche Revision.

7 **4.1.** Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

8 Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegen der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren mit Beschluss zurückzuweisen.

9 Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen.

10 **4.2.** Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits Folgendes dargelegt (vgl. zu alldem VwGH 28.1.2022, Ra 2019/04/0081, Rn. 14 ff, mit zahlreichen Nachweisen):

„In den gemäß § 28 Abs. 3 VwGG bei einer außerordentlichen Revision gesondert vorzubringenden Gründen ist konkret auf die vorliegende Rechtssache bezogen aufzuzeigen, welche Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung der Verwaltungsgerichtshof in seiner Entscheidung über die Revision zu lösen hätte (VwGH 18.1.2018, Ra 2017/07/0129, 0130, mwN).





Dem Erfordernis des § 28 Abs. 3 VwGG wird nicht schon durch nähere Ausführungen zur behaupteten Rechtswidrigkeit der bekämpften Entscheidung (§ 28 Abs. 1 Z 5 VwGG) oder zu den Rechten, in denen sich der Revisionswerber verletzt erachtet (§ 28 Abs. 1 Z 4 VwGG), Genüge getan (vgl. VwGH 15.5.2015, Ra 2015/03/0030; 12.10.2016, Ra 2015/08/0173; 12.10.2016, Ra 2016/08/0043; 21.9.2015, Ra 2015/08/0091, jeweils mwN).

Der Anordnung des § 28 Abs. 3 VwGG wird insbesondere dann nicht entsprochen, wenn die zur Zulässigkeit der Revision erstatteten Ausführungen der Sache nach Revisionsgründe (§ 28 Abs. 1 Z 5 VwGG) darstellen oder das Vorbringen zur Begründung der Zulässigkeit der Revision mit Ausführungen, die inhaltlich (bloß) Revisionsgründe darstellen, in einer Weise vermengt ist, dass keine gesonderte Darstellung der Zulässigkeitsgründe vorliegt (vgl. VwGH 23.4.2018, Ra 2018/08/0068, mwN).“

Auch eine Revision, die Ausführungen zu ihrer Begründetheit auch als Ausführungen zu ihrer Zulässigkeit wortident enthält, wird dem Erfordernis des § 28 Abs. 3 VwGG der gesonderten Darlegung der Gründe, aus denen entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes die Revision für zulässig erachtet wird, nicht gerecht (vgl. etwa VwGH 12.7.2019, Ra 2019/03/0047, mwN).

- 11 **4.3.** Die vorliegende Revision enthält unter der Überschrift „Zur Zulässigkeit der Revision“ ein umfangreiches Vorbringen, in dem Gründe für die Rechtswidrigkeit des angefochtenen Erkenntnisses dargestellt werden. Ihrem Inhalt nach stellen diese Ausführungen Revisionsgründe dar, auch wenn einleitend - jedoch ohne Bezugnahme auf eine konkrete Rechtsfrage - erklärt wird, dass die vorgetragenen Argumente Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung seien. Dies erhellt schon daraus, dass die Revision unter der Überschrift „Zum Revisionsgrund der Rechtswidrigkeit des Inhalts“ schlicht wörtlich die Ausführungen zur Zulässigkeit der Revision wiederholt.
- 12 Damit wird die Revision vor dem Hintergrund der oben zitierten Rechtsprechung dem Erfordernis des § 28 Abs. 3 VwGG der gesonderten Darstellung der Gründe, aus denen entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes die Revision für zulässig erachtet wird, nicht gerecht (vgl. idS auch VwGH 12.7.2019, Ra 2019/03/0047). Die Revision erweist sich damit als nicht gesetzeskonform ausgeführt und war daher zurückzuweisen.



- 13 Inwiefern die einzelfallbezogenen Ausführungen im angefochtenen Erkenntnis betreffend die Besetzung der Bewertungskommission bzw. die Relevanz der Fachkenntnisse der einzelnen Mitglieder der Kommission vor dem Hintergrund der bestandfesten Ausschreibungsbestimmungen die Beantwortung grundsätzlicher, in ihrer Bedeutung über den Einzelfall hinausgehender Rechtsfragen im Sinn der Tatbestände des Art. 133 Abs. 4 B-VG erfordern würden, geht aus dem Vorbringen der Revision indes nicht hervor.
- 14 **4.4.** Ergänzend ist festzuhalten, dass das Verwaltungsgericht seine Entscheidung zusätzlich auf das Argument stützt, die Bewertungskommission habe entgegen den bestandfesten Ausschreibungsbestimmungen bei der Bewertung der Angebote Kriterien - nämlich Kostenrisiken und Kostennutzen - miteinbezogen. Diesem Argument des Verwaltungsgerichts hält die Revision nichts entgegen.

W i e n , am 22. Jänner 2026