

TE Bvwg Beschluss 2014/3/20 W187 2003334-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 20.03.2014

Entscheidungsdatum

20.03.2014

Norm

BVergG 2006 §12 Abs1 Z3

BVergG 2006 §12 Abs3

BVergG 2006 §125 Abs3 Z2

BVergG 2006 §2 Z8

BVergG 2006 §292 Abs1

BVergG 2006 §3 Abs1 Z2

BVergG 2006 §312 Abs2

BVergG 2006 §328 Abs1

BVergG 2006 §329 Abs1

BVergG 2006 §329 Abs3

BVergG 2006 §329 Abs4

BVergG 2006 §4

BVergG 2006 §79 Abs4

B-VG Art.133 Abs4

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 § 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 § 125 gültig von 01.03.2016 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 125 gültig von 01.04.2012 bis 29.02.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
3. BVergG 2006 § 125 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
4. BVergG 2006 § 125 gültig von 01.02.2006 bis 04.03.2010

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 § 292 gültig von 01.03.2016 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 292 gültig von 01.01.2014 bis 29.02.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 128/2013
 3. BVergG 2006 § 292 gültig von 05.03.2010 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
 4. BVergG 2006 § 292 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
 5. BVergG 2006 § 292 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007
-
1. BVergG 2006 § 3 gültig von 01.04.2012 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 3 gültig von 01.02.2006 bis 31.03.2012
-
1. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
 3. BVergG 2006 § 312 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
 4. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
 5. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007
-
1. BVergG 2006 § 328 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 328 gültig von 05.03.2010 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
 3. BVergG 2006 § 328 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
 4. BVergG 2006 § 328 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007
-
1. BVergG 2006 § 329 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 329 gültig von 05.03.2010 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
 3. BVergG 2006 § 329 gültig von 01.02.2006 bis 04.03.2010
-
1. BVergG 2006 § 329 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 329 gültig von 05.03.2010 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
 3. BVergG 2006 § 329 gültig von 01.02.2006 bis 04.03.2010
-
1. BVergG 2006 § 329 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 329 gültig von 05.03.2010 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
 3. BVergG 2006 § 329 gültig von 01.02.2006 bis 04.03.2010
-
1. BVergG 2006 § 4 gültig von 01.02.2006 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
-
1. BVergG 2006 § 79 gültig von 01.03.2016 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 79 gültig von 05.03.2010 bis 29.02.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
 3. BVergG 2006 § 79 gültig von 01.02.2006 bis 04.03.2010
-
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

Spruch

W187 2003334-1/9Z

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Hubert REISNER über den Antrag der XXXX, vertreten durch Dr. Rainer Kurbos, Rechtsanwalt, XXXX, betreffend das Vergabeverfahren "Biomedizinische Technik TU Graz, 8010 Graz, Stremayrgasse, Baumeisterarbeiten" der Bundesimmobiliengesellschaft m.b.H., XXXX, vertreten durch die vergebende Stelle, Planen & Bauen ST, K, XXXX, vom 6. März 2014 beschlossen: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Hubert REISNER über den Antrag der römisch 40, vertreten durch Dr. Rainer Kurbos, Rechtsanwalt, römisch 40, betreffend das Vergabeverfahren "Biomedizinische Technik TU Graz, 8010 Graz, Stremayrgasse, Baumeisterarbeiten" der Bundesimmobiliengesellschaft m.b.H., römisch 40, vertreten durch die vergebende Stelle, Planen & Bauen ST, K, römisch 40, vom 6. März 2014 beschlossen:

A)

Dem Antrag, "dem Auftraggeber BIG Bundesimmobiliengesellschaft m. b.H. wird im Vergabeverfahren um die Baumeisterleistungen TU Graz - BMT Gebäudeadaptierung Stremayrgasse 16, die Erteilung des Zuschlages für die Dauer des Vergabekontrollverfahrens untersagt" wird stattgegeben. Das Bundesverwaltungsgericht untersagt der Auftraggeberin Bundesimmobiliengesellschaft m.b.H. vertreten durch die vergebende Stelle, Planen & Bauen ST, K gemäß §§ 328 Abs 1 und 329 Abs 1, 3 und 4 BVergG für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens im Vergabeverfahren "Biomedizinische Technik TU Graz, 8010 Graz, Stremayrgasse, Baumeisterarbeiten" den Zuschlag zu erteilen. Dem Antrag, "dem Auftraggeber BIG Bundesimmobiliengesellschaft m. b.H. wird im Vergabeverfahren um die Baumeisterleistungen TU Graz - BMT Gebäudeadaptierung Stremayrgasse 16, die Erteilung des Zuschlages für die Dauer des Vergabekontrollverfahrens untersagt" wird stattgegeben. Das Bundesverwaltungsgericht untersagt der Auftraggeberin Bundesimmobiliengesellschaft m.b.H. vertreten durch die vergebende Stelle, Planen & Bauen ST, K gemäß Paragraphen 328, Absatz eins und 329 Absatz eins, 3 und 4 BVergG für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens im Vergabeverfahren "Biomedizinische Technik TU Graz, 8010 Graz, Stremayrgasse, Baumeisterarbeiten" den Zuschlag zu erteilen.

B)

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

Text

BEGRÜNDUNG

I. Verfahrensgang römisch eins. Verfahrensgang

Am 6. März 2014 nach Ende der Amtsstunden, beim Bundesverwaltungsgericht daher am 7. März 2014 eingelangt, beantragte die XXXX, vertreten durch Dr. Rainer Kurbos, Rechtsanwalt, XXXX, "das Bundesverwaltungsgericht möge a) die Entscheidung, das Angebot der AST auszuschneiden und b) die Zuschlagsentscheidung je BIG Bundesimmobiliengesellschaft m.b.H. im Vergabeverfahren zur Vergabe des Bauauftrages Projekt TU Graz - BMT Gebäudeadaptierung Stremayrgasse 16, auf das Angebot der Fa. XXXX den Zuschlag erteilen zu wollen, für nichtig erklären", "der AG den Ersatz von EUR 4.613,00 Antragsgebühren binnen 14 Tagen bei sonstigem Zwang an die AST aufzuerlegen" und "auf Gewährung von umfassender Akteneinsicht und Anberaumung einer mündlichen Verhandlung". Nach Bezeichnung der angefochtenen Entscheidung und des Auftraggebers vermengt die Antragstellerin den Sachverhalt mit einer rechtlichen Würdigung der Handlungen der Auftraggeberin. Sie im Wesentlichen vor, dass sie leistungsfähig und zuverlässig sei und ihr der Zuschlag bei rechtsrichtiger Wertung ihres Angebotes gebühre. Sie habe daher ein Interesse am Vertragsabschluss. Die Regeln für die Vergabe im Oberschwellenbereich sein anzuwenden. Das Ausscheiden des Angebotes der Antragstellerin sei mit der betriebswirtschaftlich nicht erklärbaren oder nachvollziehbaren Reisen und einem Kalkulationsirrtum begründet. Außerdem unterschritten die Preise einzelner Positionen die kollektivvertraglichen Mindestlohnstarife. Im abgegebenen Karteiblatt habe die Antragstellerin einen Mindestlohn von über € 35 angeboten. Daraus ergebe sich die Einhaltung der gesetzlichen Mindestlohnbestimmungen. Die Position 01 18 31 B "Schutznetz System-G. Gebrauchsüberl." Weise einen negativen Einheitspreis auf, weil die Antragstellerin dieses zu werblichen Zwecken vermieten wolle. Durch die Mieten für Werbeflächen sei es negativ auszubreiten. Dies liege in unternehmerischen Wagnis der Antragstellerin. Gegenteiliges könne der Ausschreibung nicht entnommen werden. Die sonst in der vertieften Angebotsprüfung erwähnten Positionen wiesen eine durchaus marktübliche und angemessene Preisgestaltung auf. Lediglich bei einzelnen Positionen sei denn Kalkulation der Antragstellerin ein Eingabefehler unterlaufen, indem er statt dem Faktor

1 einen Bewertungsfaktor von 0,1 eingegeben habe. Dies sei ein Unterfall eines Kalkulationsirrtums. Es sei keineswegs ein zwingender Grund dafür, ein Angebot auszuschneiden. Keine einzige Position sei als wesentlich gekennzeichnet. Daher sei nur ein Teil des Instrumentariums zur vertieften Angebotsprüfung anwendbar. Nur der im Verhältnis zur Leistung relevante Gesamtpreis sei maßgeblich. Einzelne Einheitspreise seien nur dann zu prüfen, wenn es sich um wesentliche Positionen handle. Gebe der Auftraggeber keine als wesentlich geltenden Positionen an, entfalle jeglicher Prüfungsumfang. Wesentliche Positionen. Bei einer Ausschreibung, in der keine einzige wesentliche Positionen gekennzeichnet sei, sei eine vertiefte Angebotsprüfung unzulässig. Es dürften überdies nur solche Angebote ausgeschieden werden, die eine, durch eine vertiefte Angebotsprüfung festgestellte, nicht plausible Zusammensetzung des Gesamtpreises aufgewiesen. Nachdem alle Positionen um wesentliche Positionen seien, komme es auf die Höhe der einzelnen Positionen gar nicht an. Es liege keine spekulative Preisgestaltung vor. Alle ungewöhnlichen Preise seien mit Eingabefehler eines Faktors erklärt worden. Eingabefehler seien plausibel. Sie könnten nie ganz ausgeschlossen werden. Menschliche Arbeit sei fehlerhaft. Die fehlerhafte Bedienung des Computers könne niemals den Tatbestand für das Ausscheiden eines Angebotes darstellen. Sie seien weder vorhersehbar noch vermeidbar und komme im Büroalltag immer wieder vor. Umso mehr als plausibel müsse die Preisgestaltung nicht sein. Es handle sich um einen Irrtum und keine Spekulation. Die Antragstellerin habe ausdrücklich erklärt, zu ihren Preisen zu stehen. Dies habe bei anderen Bauvorhaben der BIG genügt und eine solche Änderung der Verwaltungspraxis sei gleichheitswidrig und willkürlich. Aus den Kalkulationsirrtum könnten keine Claims und Mehrkostenforderungen abgeleitet werden. Eine Irrtumsanfechtung sei ausgeschlossen. Die Entscheidung, das Angebot der Antragstellerin auszuschneiden, sei daher rechtswidrig. Daher sei auch die Zuschlagsentscheidung zu Gunsten der in Aussicht genommenen Zuschlagsempfängerin rechtswidrig, weil sie das preislich zweitgereichte Angebot gestartet habe. Außerdem habe es die Auftraggeberin in krasser Bieterungleichbehandlung unterlaufen, auch das Angebot der in Aussicht genommenen Zuschlagsempfängerin in gleicher Weise vertieft zu überprüfen. Bei rechtsrichtiger Beurteilung des Vergabeverfahrens sei es von einem so schweren Wurzelmangel belastet, dass eine rechtmäßige Zuschlagsentscheidung nicht in Betracht komme. Nimm vier mit Schreiben vom 3. Februar 2014 habe die Antragstellerin an die XXXX ein Ersuchen um Aufklärung in der Position 07 50 01 A Beschädigungen (Abplatzungen, Korrosionen) zusammengeschlossen gerichtet. Es sei eine Fläche von 9400 m² an der Oberfläche zu behandeln und mit einem Brandschutzanstrich und einem Lack zu überziehen. Beschädigungen, Abplatzungen und Korrosionen müssten vor der Oberflächenvorbehandlung behoben werden, was in die Einheitspreise einzukalkulieren sei. Allerdings sei die Einsicht in die Stahlbetondeckenoberfläche objektiv unmöglich. Diese Position weise im Angebot der Antragstellerin einen Preis von rund 10 bis 15 % der Auftragssumme auf. Auch die Einsicht in die Unterlagen des Generalplaners habe nicht geholfen. Die Subunternehmer der Antragstellerin seien nicht bereit gewesen dieses Risiko auf sich zu nehmen, so dass die Antragstellerin hier einen massiven Wettbewerbsnachteil gehabt habe, indem sie für diese Position vorsorglich einen hohen Preis kalkulieren müsse. Die Auftraggeberin habe am Telefon mitgeteilt, dass man dann eben mit Nachträgen arbeiten müsse. Dies stelle eine krasse Verletzung des Wettbewerbsprinzips dar. Es überwältigte ein unkalkulierbares Risiko auf die Bieter. Auch die Position 02 11 03 Wände und Pfeiler aus Beton abbrechen bezahlte eine falsche Masse von 1680 m³. Dies würde auch die Außenwände umfassen, die nicht abzubrechen seien. Nach dieser Position sei bei der vertieften Angebotsprüfung nicht gefragt worden. Ebenso handle es sich um die Position 02 11 04, in der und bewährter Beton abgebrochen werden müsse der Abbruch von bewährten Beton sei wesentlich schwieriger als jener von unbewehrtem. Allerdings sei es sehr unwahrscheinlich, dass unbewehrtem Wände und Pfeiler in diesem Ausmaß vorkämen der Generalplaners sei befangen. Es bestünden Indizien für eine geschäftliche Zusammenarbeit mit der in Aussicht genommenen Zuschlagsempfängerin. Es sei keineswegs alle von EDV Eingabefeldern getroffene Positionen aufgedeckt worden. Andere Fehler hätten bei entsprechender Prüfung ebenfalls gefunden werden müssen. Die Antragstellerin beruft sich in diesem Punkt neben dem Vergabeakt auch auf das Gutachten eines Sachverständigen für Bauwesen und eines Sachverständigen für Bauwirtschafts- und Kalkulationslehre. Als drohenden Schaden macht die Antragstellerin den Entgang einer Referenz und die Schaffung von Referenzen der Mitbewerber, die Kosten der Angebotserstellung, der Rechtsvertretung und das Erfüllungsinteresse geltend. Sie erachtet sich in dem Recht auf fairen und lauten Wettbewerb, dem Recht auf Gleichbehandlung, dem Recht auf Einhaltung der Selbstbindung der Ausschreibungsbedingungen durch den Auftraggeber, dem Recht auf ein gesetzmäßiges Vergabeverfahren, dem Recht auf eine materiell rechtsrichtige Auftraggeberentscheidung, dem Recht auf Beachtung der gemeinschaftsrechtlichen Grundfreiheiten sowie des Diskriminierungsverbotes und der Beachtung der Grundsätze des freien und lauten Wettbewerbes, dem Recht auf

Gleichbehandlung aller Bieter und dem Recht auf den Zuschlag, im Speziellen dem Recht auf Gleichbehandlung bei der Angebotsprüfung, dem Recht auf Unterlassung aller Prüfungshandlungen, für die die Kennzeichnung von Positionen als wesentlich erforderlich sind, dem Recht auf Unterlassung der Wertung von EDV-Eingabefehlern und/oder einfachen Kalkulationsirrtümern als spekulativ, nicht betriebswirtschaftlich erklär- und nachvollziehbar, sowie Vorliegen eines zwingenden Ausscheidensgrundes, Recht auf Unterlassung von sachlich nicht zutreffenden Schlussfolgerungen betreffend die angebliche Unterschreitung kollektivvertraglicher Mindestlohntarife durch andere Kalkulationsunterlagen als die für den Bruttomittellohn heranzuziehenden Kalkulationsformblätter, Recht auf Unterscheidung zwischen (zulässigen und unbeachtlichen) Irrtümern und Unterlassung, deren Würdigung als nicht plausible Preisgestaltung und Abweichung von Kalkulationsvorschriften in den Ausschreibungsbedingungen, obwohl es keine Bestimmungen in den Ausschreibungsunterlagen gibt, die schlichte Eingabefehler und Kalkulationsirrtümer mit dem Ausscheiden des Angebotes sanktioniere, dem Recht auf Ausscheiden von Angeboten von Mitbieter, deren Preisgestaltung bei Anwendung der auf das Angebot der ASt angewandten Kriterien ebenfalls unplausibel und zu niedrig sind, dem Recht auf Freiheit der Ausschreibung von unkalkulierbaren Risiken und wesentlichen Massenfehlern, die in ihrem Zusammenwirken oder auch einzeln eine rationale und nachprüfbare Bestbieterermittlung verunmöglichen, und dem Recht auf Widerruf einer Ausschreibung mit unbehebbar Wurzel mängen verletzt. Als Gründe für die Rechtswidrigkeit nennt die Antragstellerin die Verletzung zahlreicher fundamentaler Prinzipien des Vergaberechts. Bei Fehlen wesentlicher Positionen dürften weder Prüfungshandlungen gesetzt werden, die eine solche Kennzeichnung voraussetzen, noch Entscheidungen des Auftraggebers, beispielsweise das Ausscheiden eines Angebotes auf die Kalkulation solcher wesentlicher Positionen gestützt werden. Faktisch hätte die Auftraggeberin willkürlich einzelne Positionen des Angebotes herausgegriffen und diese nach den Kriterien geprüft, die nur bei wesentlichen Positionen anwendbar gewesen seien. Hiedurch hätte sie das Prinzip der Antizipierbarkeit von Auftraggeberentscheidungen verletzt, das ein Unterfall des Wettbewerbsprinzips an sich sei. Wenn ein Auftraggeber wesentliche Positionen kennzeichne, habe er das Recht und auch die Pflicht auf vertiefte Angebotsprüfung. Nur im Preis aller als wesentlich gekennzeichneten Positionen müssten alle direkt zuordenbaren Personal-, Material-, Geräte-, Fremdleistungs- und Kapitalkosten enthalten sein. Nur solche Positionen müssten mit nachvollziehbaren Aufwands- und Verbrauchsansätzen belegt werden. Der Zweck der §§ 79 Abs 4 und 125 Abs 3 Z 2 BVergG sei, den Wettbewerb dadurch zu fördern, dass der Bieter wisse, ob es zu einer vertieften Prüfung einzelner Positionen des Angebotes auf zu hohe oder zu niedrigen Einheitspreise komme, und ob ein vollkostennachweisverfahren der erwähnten, direkt zuordenbaren Einzelkosten abgeführt werde. Kennzeichne ein Auftraggeber keine Position als wesentlich, so könne er auch die hierfür vorgesehenen Prüfungshandlungen nicht vornehmen, ohne gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz zu verstoßen. Dadurch, dass der Auftraggeber keine Position als wesentlich kennzeichne, räume er dem Bieter einen weiteren Kalkulationsspielraum ein. Es widerspreche daher hier in ganz grundsätzlicher Weise diesen durch die Ausschreibungsgestaltung geschaffenen Freiraum, dass willkürlich einzelne Positionen herausgegriffen würden und bei diesen ein strikter Vollkostennachweis geführt werden solle. In jedem Angebot würden sich Positionen finden, die bei strengster Auffassung nicht mehr plausibel seien. Der Auftraggeber könne hier schrankenlose Willkür üben. Die Vorhersehbarkeit der Prüfung sei beeinträchtigt. Hätte man das Angebot der XXXX so wie jenes der Antragstellerin geprüft, wäre es auch auszuschneiden gewesen. Das gleiche gelte auch für das Angebot der Firma XXXX. Für die Bieter sei es nicht besonders schwierig gewesen, die Mängel, Fehler und Unzulänglichkeiten des Ausschreibungsleistungsverzeichnisses zu entdecken. Dies betreffe die Bereiche des Brandschutzanstriches und des Abbruches von unbewehrtem Beton. Bei Massenfehlern und Risikoüberwälzung ein Ersetze der Auftraggeber Wettbewerb durch eine Einladung zur Spekulation. Die Entscheidung, das Angebot der Antragstellerin auszuschneiden, sei rechtswidrig, wenn man die gegenständliche Ausschreibung für gerade noch vertretbar halte. Es liege ein Grund für den zwingenden Widerruf der Ausschreibung vor, weil sie einen schweren Wurzeln Mangel habe, so dass eine mit dem Wettbewerbsprinzip vereinbare rationale und vor allem nachprüfbare Zuschlagsentscheidung dadurch verunmöglicht werde. Am 6. März 2014 nach Ende der Amtsstunden, beim Bundesverwaltungsgericht daher am 7. März 2014 eingelangt, beantragte die römisch 40, vertreten durch Dr. Rainer Kurbos, Rechtsanwalt, römisch 40, "das Bundesverwaltungsgericht möge a) die Entscheidung, das Angebot der ASt auszuschneiden und b) die Zuschlagsentscheidung je BIG Bundesimmobiliengesellschaft m.b.H. im Vergabeverfahren zur Vergabe des Bauauftrages Projekt TU Graz - BMT Gebäudeadaptierung Stremayrgasse 16, auf das Angebot der Fa. römisch 40 den Zuschlag erteilen zu wollen, für nichtig erklären", "der AG den Ersatz von EUR 4.613,00 Antragsgebühren binnen 14 Tagen bei sonstigem Zwang an die ASt aufzuerlegen" und "auf Gewährung von umfassender Akteneinsicht und

Anberaumung einer mündlichen Verhandlung". Nach Bezeichnung der angefochtenen Entscheidung und des Auftraggebers vermengt die Antragstellerin den Sachverhalt mit einer rechtlichen Würdigung der Handlungen der Auftraggeberin. Sie im Wesentlichen vor, dass sie leistungsfähig und zuverlässig sei und ihr der Zuschlag bei rechtsrichtiger Wertung ihres Angebotes gebühre. Sie habe daher ein Interesse am Vertragsabschluss. Die Regeln für die Vergabe im Oberschwellenbereich sein anzuwenden. Das Ausscheiden des Angebotes der Antragstellerin sei mit der betriebswirtschaftlich nicht erkläraren oder nachvollziehbaren Reisen und einem Kalkulationsirrtum begründet. Außerdem unterschritten die Preise einzelner Positionen die kollektivvertraglichen Mindestlohntarife. Im abgegebenen Karteiblatt habe die Antragstellerin einen Mindestlohn von über € 35 angeboten. Daraus ergebe sich die Einhaltung der gesetzlichen Mindestlohnbestimmungen. Die Position 01 18 31 B "Schutznetz System-G. Gebrauchsüberl." Weise einen negativen Einheitspreis auf, weil die Antragstellerin dieses zu werblichen Zwecken vermieten wolle. Durch die Mieten für Werbeflächen sei es negativ auszubreiten. Dies liege in unternehmerischen Wagnis der Antragstellerin. Gegenteiliges könne der Ausschreibung nicht entnommen werden. Die sonst in der vertieften Angebotsprüfung erwähnten Positionen wiesen eine durchaus marktübliche und angemessene Preisgestaltung auf. Lediglich bei einzelnen Positionen sei denn Kalkulation der Antragstellerin ein Eingabefehler unterlaufen, indem er statt dem Faktor 1 einen Bewertungsfaktor von 0,1 eingegeben habe. Dies sei ein Unterfall eines Kalkulationsirrtums. Es sei keineswegs ein zwingender Grund dafür, ein Angebot auszuschneiden. Keine einzige Position sei als wesentlich gekennzeichnet. Daher sei nur ein Teil des Instrumentariums zur vertieften Angebotsprüfung anwendbar. Nur der im Verhältnis zur Leistung relevante Gesamtpreis sei maßgeblich. Einzelne Einheitspreise seien nur dann zu prüfen, wenn es sich um wesentliche Positionen handle. Gebe der Auftraggeber keine als wesentlich geltenden Positionen an, entfalle jeglicher Prüfungsumfang. Wesentliche Positionen. Bei einer Ausschreibung, in der keine einzige wesentliche Positionen gekennzeichnet sei, sei eine vertiefte Angebotsprüfung unzulässig. Es dürften überdies nur solche Angebote ausgeschieden werden, die eine, durch eine vertiefte Angebotsprüfung festgestellte, nicht plausible Zusammensetzung des Gesamtpreises aufgewiesen. Nachdem alle Positionen um wesentliche Positionen seien, komme es auf die Höhe der einzelnen Positionen gar nicht an. Es liege keine spekulative Preisgestaltung vor. Alle ungewöhnlichen Reise sein mit Eingabefehler eines Faktors erklärt worden. Eingabefehler seien plausibel. Sie könnten nie ganz ausgeschlossen werden. Menschliche Arbeit sei fehlerhaft. Die fehlerhafte Bedienung des Computers könne niemals den Tatbestand für das Ausscheiden eines Angebotes darstellen. Sie seien weder vorhersehbar noch vermeidbar und komme im Büroalltag immer wieder vor. Umso mehr als plausibel müsse die Preisgestaltung nicht sein. Es handle sich um einen Irrtum und keine Spekulation. Die Antragstellerin habe ausdrücklich erklärt, zu ihren Preisen zu stehen. Dies habe bei anderen Bauvorhaben der BIG genügt und eine solche Änderung der Verwaltungspraxis sei gleichheitswidrig und willkürlich. Aus den Kalkulationsirrtum könnten keine Claims und Mehrkostenforderungen abgeleitet werden. Eine Irrtumsanfechtung sei ausgeschlossen. Die Entscheidung, das Angebot der Antragstellerin auszuschneiden, sei daher rechtswidrig. Daher sei auch die Zuschlagsentscheidung zu Gunsten der in Aussicht genommenen Zuschlagsempfängerin rechtswidrig, weil sie das preislich zweitgereichte Angebot gestartet habe. Außerdem habe es die Auftraggeberin in krasser Bieterungleichbehandlung unterlaufen, auch das Angebot der in Aussicht genommenen Zuschlagsempfängerin in gleicher Weise vertieft zu überprüfen. Bei rechtsrichtiger Beurteilung des Vergabeverfahrens sei es von einem so schweren Wurzelmangel belastet, dass eine rechtmäßige Zuschlagsentscheidung nicht in Betracht komme. Nimm vier mit Schreiben vom 3. Februar 2014 habe die Antragstellerin an die römisch 40 ein Ersuchen um Aufklärung in der Position 07 50 01 A Beschädigungen (Abplatzungen, Korrosionen) zusammengeschlossen gerichtet. Es sei eine Fläche von 9400 m² an der Oberfläche zu behandeln und mit einem Brandschutzanstrich und einem Lack zu überziehen. Beschädigungen, Abplatzungen und Korrosionen müssten vor der Oberflächenvorbehandlung behoben werden, was in die Einheitspreise einzukalkulieren sei. Allerdings sei die Einsicht in die Stahlbetondeckenoberfläche objektiv unmöglich. Diese Position weise im Angebot der Antragstellerin einen Preis von rund 10 bis 15 % der Auftragssumme auf. Auch die Einsicht in die Unterlagen des Generalplaners habe nicht geholfen. Die Subunternehmer der Antragstellerin sein nicht bereit gewesen dieses Risiko auf sich zu nehmen, so dass die Antragstellerin hier einen massiven Wettbewerbsnachteil gehabt habe, indem sie für diese Position vorsorglich einen hohen Preis kalkulieren müsse. Die Auftraggeberin habe am Telefon mitgeteilt, dass man dann eben mit Nachträgen arbeiten müsse. Dies stelle eine krasse Verletzung des Wettbewerbsprinzips dar. Es überwältigte ein unkalkulierbares Risiko auf die Bieter. Auch die Position 02 11 03 Wände und Pfeiler aus Beton abbrechen bezahlte eine falsche Masse von 1680 m³. Dies würde auch die Außenwände umfassen, die nicht abzubrechen seien. Nach dieser Position sei bei der vertieften Angebotsprüfung nicht gefragt worden. Ebenso handle

es sich um die Position 02 11 04, in der und bewährter Beton abgebrochen werden müsse der Abbruch von bewährten Beton sei wesentlich schwieriger als jener von unbewehrtem. Allerdings sei es sehr unwahrscheinlich, dass unbewehrtem Wände und Pfeiler in diesem Ausmaß vorkämen der Generalplaners sei befangen. Es bestünden Indizien für eine geschäftliche Zusammenarbeit mit der in Aussicht genommenen Zuschlagsempfängerin. Es sei keineswegs alle von EDV Eingabefeldern getroffene Positionen aufgedeckt worden. Andere Fehler hätten bei entsprechender Prüfung ebenfalls gefunden werden müssen. Die Antragstellerin beruft sich in diesem Punkt neben dem Vergabeakt auch auf das Gutachten eines Sachverständigen für Bauwesen und eines Sachverständigen für Bauwirtschafts- und Kalkulationslehre. Als drohenden Schaden macht die Antragstellerin den Entgang einer Referenz und die Schaffung von Referenzen der Mitbewerber, die Kosten der Angebotserstellung, der Rechtsvertretung und das Erfüllungsinteresse geltend. Sie erachtet sich in dem Recht auf fairen und lauterer Wettbewerb, dem Recht auf Gleichbehandlung, dem Recht auf Einhaltung der Selbstbindung der Ausschreibungsbedingungen durch den Auftraggeber, dem Recht auf ein gesetzmäßiges Vergabeverfahren, dem Recht auf eine materiell rechtsrichtige Auftraggeberentscheidung, dem Recht auf Beachtung der gemeinschaftsrechtlichen Grundfreiheiten sowie des Diskriminierungsverbotes und der Beachtung der Grundsätze des freien und lauterer Wettbewerbes, dem Recht auf Gleichbehandlung aller Bieter und dem Recht auf den Zuschlag, im Speziellen dem Recht auf Gleichbehandlung bei der Angebotsprüfung, dem Recht auf Unterlassung aller Prüfungshandlungen, für die die Kennzeichnung von Positionen als wesentlich erforderlich sind, dem Recht auf Unterlassung der Wertung von EDV-Eingabefeldern und/oder einfachen Kalkulationsirrtümern als spekulativ, nicht betriebswirtschaftlich erklär- und nachvollziehbar, sowie Vorliegen eines zwingenden Ausscheidensgrundes, Recht auf Unterlassung von sachlich nicht zutreffenden Schlussfolgerungen betreffend die angebliche Unterschreitung kollektivvertraglicher Mindestlohnstarife durch andere Kalkulationsunterlagen als die für den Bruttomittellohn heranzuziehenden Kalkulationsformblätter, Recht auf Unterscheidung zwischen (zulässigen und unbeachtlichen) Irrtümern und Unterlassung, deren Würdigung als nicht plausible Preisgestaltung und Abweichung von Kalkulationsvorschriften in den Ausschreibungsbedingungen, obwohl es keine Bestimmungen in den Ausschreibungsunterlagen gibt, die schlichte Eingabefehler und Kalkulationsirrtümer mit dem Ausscheiden des Angebotes sanktioniere, dem Recht auf Ausscheiden von Angeboten von Mitbieter, deren Preisgestaltung bei Anwendung der auf das Angebot der ASt angewandten Kriterien ebenfalls unplausibel und zu niedrig sind, dem Recht auf Freiheit der Ausschreibung von unkalkulierbaren Risiken und wesentlichen Massenfehlern, die in ihrem Zusammenwirken oder auch einzeln eine rationale und nachprüfbar Bestbieterermittlung verunmöglichen, und dem Recht auf Widerruf einer Ausschreibung mit unbehebbar Wurzelmängeln verletzt. Als Gründe für die Rechtswidrigkeit nennt die Antragstellerin die Verletzung zahlreicher fundamentaler Prinzipien des Vergaberechts. Bei Fehlen wesentlicher Positionen dürften weder Prüfungshandlungen gesetzt werden, die eine solche Kennzeichnung voraussetzen, noch Entscheidungen des Auftraggebers, beispielsweise das Ausscheiden eines Angebotes auf die Kalkulation solcher wesentlicher Positionen gestützt werden. Faktisch hätte die Auftraggeberin willkürlich einzelne Positionen des Angebotes herausgegriffen und diese nach den Kriterien geprüft, die nur bei wesentlichen Positionen anwendbar gewesen seien. Hiedurch hätte sie das Prinzip der Antizipierbarkeit von Auftraggeberentscheidungen verletzt, das ein Unterfall des Wettbewerbsprinzips an sich sei. Wenn ein Auftraggeber wesentliche Positionen kennzeichne, habe er das Recht und auch die Pflicht auf vertiefte Angebotsprüfung. Nur im Preis aller als wesentlich gekennzeichneten Positionen müssten alle direkt zuordenbaren Personal-, Material-, Geräte-, Fremdleistungs- und Kapitalkosten enthalten sein. Nur solche Positionen müssten mit nachvollziehbaren Aufwands- und Verbrauchsansätzen belegt werden. Der Zweck der Paragraphen 79, Absatz 4 und 125 Absatz 3, Ziffer 2, BVergG sei, den Wettbewerb dadurch zu fördern, dass der Bieter wisse, ob es zu einer vertieften Prüfung einzelner Positionen des Angebotes auf zu hohe oder zu niedrigen Einheitspreise komme, und ob ein vollkostennachweisverfahren der erwähnten, direkt zuordenbaren Einzelkosten abgeführt werde. Kennzeichne ein Auftraggeber keine Position als wesentlich, so könne er auch die hierfür vorgesehenen Prüfungshandlungen nicht vornehmen, ohne gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz zu verstoßen. Dadurch, dass der Auftraggeber keine Position als wesentlich kennzeichne, räume er dem Bieter einen weiteren Kalkulationsspielraum ein. Es widerspreche daher hier in ganz grundsätzlicher Weise diesen durch die Ausschreibungsgestaltung geschaffenen Freiraum, dass willkürlich einzelne Positionen herausgegriffen würden und bei diesen ein strikter Vollkostennachweis geführt werden solle. In jedem Angebot würden sich Positionen finden, die bei strengster Auffassung nicht mehr plausibel seien. Der Auftraggeber könne hier schrankenlose Willkür üben. Die Vorhersehbarkeit der Prüfung sei beeinträchtigt. Hätte man das Angebot der römisch 40 so wie jenes der Antragstellerin geprüft, wäre es auch auszuschneiden gewesen. Das gleiche gelte auch für das

Angebot der Firma römisch 40 . Für die Bieter sei es nicht besonders schwierig gewesen, die Mängel, Fehler und Unzulänglichkeiten des Ausschreibungsleistungsverzeichnisses zu entdecken. Dies betreffe die Bereiche des Brandschutzanstriches und des Abbruchs von unbewehrtem Beton. Bei Massenfehlern und Risikoüberwälzung ein Ersetze der Auftraggeber Wettbewerb durch eine Einladung zur Spekulation. Die Entscheidung, das Angebot der Antragstellerin auszuschneiden, sei rechtswidrig, wenn man die gegenständliche Ausschreibung für gerade noch vertretbar halte. Es liege ein Grund für den zwingenden Widerruf der Ausschreibung vor, weil sie einen schweren Wurzeln Mangel habe, so dass eine mit dem Wettbewerbsprinzip vereinbare rationale und vor allem nachprüfbare Zuschlagsentscheidung dadurch verunmöglicht werde.

Zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung führt die Antragstellerin aus, dass die dargelegten Nachteile, insbesondere die Verschiebung in Kräftegleichgewicht des marktwirtschaftlichen Wettbewerbs zwischen der Antragstellerin und der XXXX überhaupt nicht anders als durch Nichtigerklärung des angefochtenen Zuschlags hintangehalten werden könnten. Auch die Schädigung für öffentliche Interessen und allgemeine Wettbewerbsprinzipien könne nicht mit einem gelinderen Mittel verhindert werden. Würde man die Zuschlagserteilung ermöglichen, so wäre darauf ein irreversibler Schaden entstanden, der vor allem die BIG treffen müsste, weil dann in weiterer Folge einerseits die Schadenersatzpflicht an die Antragstellerin auf das Erfüllungsinteresse entstehe und andererseits eine Geldstrafe nach dem BVergG in erheblicher Höhe zu verhängen wäre. Dazu komme, dass der fachkundige Auftraggeber gerade eines solchen prominenten Bauvorhabens mit einem Vergabekontrollverfahren in der Regel rechnen müsste. Außerdem sei durch den Gesetzgeber die Entscheidungsfrist ohnedies auf sechs Wochen verkürzt, so dass jetzt die Erlassung einer einstweiligen Verfügung noch mehr geboten sei, als vor dem Inkrafttreten der Verwaltungsgerichtsbarkeitsreform. Schließlich sei zu bedenken, dass die Big von der Möglichkeit, die Bauzeitknappheit durch Zuschlagskriterien wie die Würdigung einer Bauzeitverkürzung um vier Wochen mit 15 % nicht genützt habe und dadurch zu erkennen gegeben habe, dass sie das gebotene Ausmaß an Zeit für ein Nachprüfungsverfahren ohnedies eingerechnet habe.

Am 12. März 2014 legte die Auftraggeberin die Unterlagen des Vergabeverfahrens vor, erteilte allgemeine Auskünfte und verzichtete ausdrücklich auf eine Stellungnahme zu dem Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung.

Am 12. März 2014 erhob die XXXX, vertreten durch Scherbaum Seebacher Rechtsanwälte GmbH, Einspinnergasse 3, 8010 Graz, begründete Einwendung. Darin beantragte, den Anträgen der Antragstellerin keine Folge zu geben. Sie brachte im Wesentlichen vor, dass auch eine deutliche Abweichung von Mindestlohnstarifen in den einzelnen Positionen, selbst unter der Annahme, dass der Mittellohn den kollektivvertraglichen Mindestanforderungen entspreche, zur Folge habe, dass eine betriebswirtschaftlich nachvollziehbare Kalkulation des Lohnpreises nicht ausreichend plausibel dargelegt sei und das Angebot daher nicht nur wegen eines klaren Widerspruchs gegen die Ausschreibungsbestimmungen, sondern auch wegen einer unplausiblen Zusammensetzung des Gesamtpreises zwingend auszuschneiden sei. Von einer erklärbaren und nachvollziehbaren Preisgestaltung könne in einem solchen Fall nämlich nicht gesprochen werden. Der negative Einheitspreis bei dem Schutznetz sei unzulässig. Er verzerre den Wettbewerb in rechtswidriger Weise und widerspreche dem Grundsatz der Gleichbehandlung. Das Heranziehen eines Bewertungsfaktors von 0,1 statt einem Bewertungsfaktor von 1 entbehre jeder betriebswirtschaftlichen Grundlage. Aufgrund seiner Häufung könne es sich nicht nur um einen Eingabefehler handeln. Auch dies führe zu einer vergaberechtlich unzulässigen Wettbewerbsverzerrung und verstoße gegen die Gleichbehandlung aller Bieter. Es stelle die berufliche Zuverlässigkeit der Antragstellerin in Zweifel. Die vertiefte Angebotsprüfung sei nicht auf den Angebotspreis zu beschränken. Es könnten auch als nicht wesentlich gekennzeichnete Positionen einbezogen werden. Es handle sich um einen unbehebbarer Mangel. Es bestehe keine Naheverhältnis zu der Firma XXXX Die Ausschreibung enthalte keine unkalkulierbaren Risiken, die eine rationale nachprüfbare Zuschlagsentscheidung verhindern würden. Das Angebot der Antragstellerin sei zu Recht ausgeschieden worden. Am 12. März 2014 erhob die römisch 40 , vertreten durch Scherbaum Seebacher Rechtsanwälte GmbH, Einspinnergasse 3, 8010 Graz, begründete Einwendung. Darin beantragte, den Anträgen der Antragstellerin keine Folge zu geben. Sie brachte im Wesentlichen vor, dass auch eine deutliche Abweichung von Mindestlohnstarifen in den einzelnen Positionen, selbst unter der Annahme, dass der Mittellohn den kollektivvertraglichen Mindestanforderungen entspreche, zur Folge habe, dass eine betriebswirtschaftlich nachvollziehbare Kalkulation des Lohnpreises nicht ausreichend plausibel dargelegt sei und das Angebot daher nicht nur wegen eines klaren Widerspruchs gegen die Ausschreibungsbestimmungen, sondern auch wegen einer unplausiblen Zusammensetzung des Gesamtpreises zwingend auszuschneiden sei. Von einer erklärbaren

und nachvollziehbaren Preisgestaltung könne in einem solchen Fall nämlich nicht gesprochen werden. Der negative Einheitspreis bei dem Schutznetz sei unzulässig. Er verzerre den Wettbewerb in rechtswidriger Weise und widerspreche dem Grundsatz der Gleichbehandlung. Das Heranziehen eines Bewertungsfaktors von 0,1 statt einem Bewertungsfaktor von 1 entbehre jeder betriebswirtschaftlichen Grundlage. Aufgrund seiner Häufung könne es sich nicht nur um einen Eingabefehler handeln. Auch dies führe zu einer vergaberechtlich unzulässigen Wettbewerbsverzerrung und verstoße gegen die Gleichbehandlung aller Bieter. Es stelle die berufliche Zuverlässigkeit der Antragstellerin in Zweifel. Die vertiefte Angebotsprüfung sei nicht auf den Angebotspreis zu beschränken. Es könnten auch als nicht wesentlich gekennzeichnete Positionen einbezogen werden. Es handle sich um einen unbehebbarer Mangel. Es bestehe keine Naheverhältnis zu der Firma römisch 40 Die Ausschreibung enthalte keine unkalkulierbaren Risiken, die eine rationale nachprüfbar Zuschlagsentscheidung verhindern würden. Das Angebot der Antragstellerin sei zu Recht ausgeschieden worden.

Am 17. März 2014 nahm die Auftraggeberin zu dem Nachprüfungsantrag Stellung.

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

1. Feststellungen (Sachverhalt)

Die Bundesimmobiliengesellschaft mbH vertreten durch die Bundesimmobiliengesellschaft mbH Planen und Bauen St, K führt unter der Bezeichnung "BAUMEISTERARBEITEN - TU Graz, Stremayrgasse 16, 8010 Graz - Biomedizinische Technik" ein offenes Verfahren im Oberschwellenbereich nach dem Bestbieterprinzip durch. Zuschlagskriterien sind Preis mit 98 % und Gewährleistung mit 2 %. Ausschreibungsgegenstand sind Bauarbeiten. Der CPV-Code ist 45210000. Es handelt sich um einen Bauauftrag. Der geschätzte Auftragswert aller Lose beträgt € 12,012.499,46, jener des gegenständlichen Loses € 2.854.213,13 jeweils ohne USt. Dazu veröffentlichte die Auftraggeberin im Supplement zum Amtsblatt der EU und im Amtlichen Lieferungsanzeiger eine Bekanntmachung. Die Auftraggeberin öffnete die Angebote am 5. Februar 2014, 10.00 Uhr. Die vier billigsten Bieter waren die Antragstellerin mit einer Angebotssumme von € 2.560.879,74, die in Aussicht genommene Zuschlagsempfängerin mit einer Angebotssumme von € 2.738.018,51, und zwei weitere Bieter mit Angebotssummen von € 3.008.651,54 und €

3.180.497,15 jeweils ohne USt. Die Auftraggeberin teilte die angefochtene Zuschlagsentscheidung allen Bietern am 28. Februar 2014 per Telefax mit. Die Auftraggeberin teilte der Antragsteller die Ausscheidensentscheidung am 28. Februar 2014 per Telefax mit. (Auskunft der Auftraggeberin)

Die Auftraggeberin hat weder den Zuschlag erteilt noch den Widerruf erklärt. (Auskunft der Auftraggeberin)

Die Antragstellerin bezahlte Pauschalgebühren in der Höhe von €

4.613. (Verfahrensakt)

2. Beweiswürdigung

Dieser Sachverhalt ergibt sich schlüssig aus den jeweils in Klammern genannten Quellen. Diese sind Veröffentlichungen und die Unterlagen des Vergabeverfahrens, sowie Auskünfte, die nur die Auftraggeberin erteilen kann. Soweit Schriftstücke von der Antragstellerin vorgelegt wurden, spricht der Anschein für ihre Echtheit. Die herangezogenen Beweismittel sind daher echt. Ihre inhaltliche Richtigkeit steht außer Zweifel. Widersprüche traten nicht auf.

3. Rechtliche Beurteilung

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß § 292 Abs 1 BVergG ist im Anwendungsbereich des BVergG grundsätzlich die Entscheidung durch Senate vorgesehen. Einstweilige Verfügungen und verfahrensleitende Beschlüsse sind davon ausgenommen. Die Entscheidung ist daher durch einen Einzelrichter zu treffen. Gemäß 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 ist im Anwendungsbereich des BVergG grundsätzlich die Entscheidung durch Senate vorgesehen. Einstweilige Verfügungen und verfahrensleitende Beschlüsse sind davon ausgenommen. Die Entscheidung ist daher durch einen Einzelrichter zu treffen.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl I 2013/33

idF BGBl I 2013/122, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl römisch eins 2013/33 in der Fassung BGBl römisch eins 2013/122, geregelt (Paragraph eins, leg.cit.). Gemäß Paragraph 58, Absatz 2, VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte. Gemäß Paragraph 17, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, Bundesgesetzblatt 194 aus 1961,, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, Bundesgesetzblatt 173 aus 1950,, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, Bundesgesetzblatt Nr. 29 aus 1984,, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gemäß § 311 BVergG sind in Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht neben dem BVergG die Bestimmungen des VwGVG und des AVG anzuwenden. Gemäß Paragraph 311, BVergG sind in Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht neben dem BVergG die Bestimmungen des VwGVG und des AVG anzuwenden.

Gemäß § 28 Abs 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß § 31 Abs 1 VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß Paragraph 31, Absatz eins, VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist.

Gemäß § 328 Abs 1 BVergG hat das Bundesverwaltungsgericht auf Antrag eines Unternehmers, dem die Antragsvoraussetzungen nach § 320 Abs 1 BVergG nicht offensichtlich fehlen, durch einstweilige Verfügung unverzüglich vorläufige Maßnahmen anzuordnen, die nötig und geeignet erscheinen, um eine durch die behauptete Rechtswidrigkeit einer gesondert anfechtbaren Entscheidung entstandene oder unmittelbar drohende Schädigung von Interessen des Antragstellers zu beseitigen oder zu verhindern. Gemäß Paragraph 328, Absatz eins, BVergG hat das Bundesverwaltungsgericht auf Antrag eines Unternehmers, dem die Antragsvoraussetzungen nach Paragraph 320, Absatz eins, BVergG nicht offensichtlich fehlen, durch einstweilige Verfügung unverzüglich vorläufige Maßnahmen anzuordnen, die nötig und geeignet erscheinen, um eine durch die behauptete Rechtswidrigkeit einer gesondert anfechtbaren Entscheidung entstandene oder unmittelbar drohende Schädigung von Interessen des Antragstellers zu beseitigen oder zu verhindern.

Gemäß § 329 Abs 1 BVergG hat das Bundesverwaltungsgericht vor der Erlassung einer einstweiligen Verfügung die voraussehbaren Folgen der zu treffenden Maßnahme für alle möglicherweise geschädigten Interessen des Antragstellers, der sonstigen Bewerber oder Bieter und des Auftraggebers sowie ein allfälliges besonderes öffentliches Interesse an der Fortführung des Vergabeverfahrens gegeneinander abzuwägen. Ergibt diese Abwägung ein Überwiegen der nachteiligen Folgen einer einstweiligen Verfügung, ist der Antrag auf Erlassung der einstweiligen Verfügung abzuweisen. Gemäß Paragraph 329, Absatz eins, BVergG hat das Bundesverwaltungsgericht vor der Erlassung einer einstweiligen Verfügung die voraussehbaren Folgen der zu treffenden Maßnahme für alle möglicherweise geschädigten Interessen des Antragstellers, der sonstigen Bewerber oder Bieter und des Auftraggebers sowie ein allfälliges besonderes öffentliches Interesse an der Fortführung des Vergabeverfahrens gegeneinander abzuwägen. Ergibt diese Abwägung ein Überwiegen der nachteiligen Folgen einer einstweiligen Verfügung, ist der Antrag auf Erlassung der einstweiligen Verfügung abzuweisen.

Gemäß § 329 Abs 3 BVergG können mit einer einstweiligen Verfügung das gesamte Vergabeverfahren oder einzelne Entscheidungen des Auftraggebers bis zur Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes über eine allfällige Nichtigerklärung vorübergehend ausgesetzt oder sonstige geeignete Maßnahmen angeordnet werden. Dabei ist die jeweils gelindeste noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme zu verfügen. Gemäß Paragraph 329, Absatz 3, BVergG können mit einer einstweiligen Verfügung das gesamte Vergabeverfahren oder einzelne Entscheidungen des Auftraggebers bis zur Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes über eine allfällige Nichtigerklärung vorübergehend ausgesetzt oder sonstige geeignete Maßnahmen angeordnet werden. Dabei ist die jeweils gelindeste noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme zu verfügen.

Gemäß § 329 Abs 4 BVergG ist in einer einstweiligen Verfügung die Zeit, für welche diese Verfügung getroffen wird, zu bestimmen. Die einstweilige Verfügung tritt nach Ablauf der bestimmten Zeit, spätestens jedoch mit der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes über den Antrag auf Nichtigerklärung außer Kraft, in dem die betreffende Rechtswidrigkeit geltend gemacht wird. Das Bundesverwaltungsgericht hat die einstweilige Verfügung unverzüglich auf Antrag oder von Amts wegen aufzuheben, sobald die Voraussetzungen, die zu ihrer Erlassung geführt haben, weggefallen sind. Das Bundesverwaltungsgericht hat die einstweilige Verfügung unverzüglich auf Antrag oder von Amts wegen zu erstrecken, wenn die Voraussetzungen, die zu ihrer Erlassung geführt haben, nach Ablauf der bestimmten Zeit fortbestehen. Gemäß Paragraph 329, Absatz 4, BVergG ist in einer einstweiligen Verfügung die Zeit, für welche diese Verfügung getroffen wird, zu bestimmen. Die einstweilige Verfügung tritt nach Ablauf der bestimmten Zeit, spätestens jedoch mit der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes über den Antrag auf Nichtigerklärung außer Kraft, in dem die betreffende Rechtswidrigkeit geltend gemacht wird. Das Bundesverwaltungsgericht hat die einstweilige Verfügung unverzüglich auf Antrag oder von Amts wegen aufzuheben, sobald die Voraussetzungen, die zu ihrer Erlassung geführt haben, weggefallen sind. Das Bundesverwaltungsgericht hat die einstweilige Verfügung unverzüglich auf Antrag oder von Amts wegen zu erstrecken, wenn die Voraussetzungen, die zu ihrer Erlassung geführt haben, nach Ablauf der bestimmten Zeit fortbestehen.

Zu A)

1. Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts und Zulässigkeit des Antrages

Auftraggeber im Sinne des § 2 Z 8 BVergG ist die Bundesimmobiliengesellschaft mbH. Sie ist öffentliche Auftraggeberin gemäß § 3 Abs 1 Z 2 BVergG (st Rspr, zB BVA 27. 9. 2012, N/0087-BVA/10/2012-EV8). Bei der gegenständlichen Ausschreibung handelt es sich gemäß § 4 BVergG um einen Bauauftrag. Der geschätzte Auftragswert liegt jedenfalls über dem relevanten Schwellenwert des § 12 Abs 1 Z 3 BVergG, sodass gemäß § 12 Abs 3 BVergG ein Vergabeverfahren im Oberschwellenbereich vorliegt. Auftraggeber im Sinne des Paragraph 2, Ziffer 8, BVergG ist die Bundesimmobiliengesellschaft mbH. Sie ist öffentliche Auftraggeberin gemäß Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG (st Rspr, zB BVA 27. 9. 2012, N/0087-BVA/10/2012-EV8). Bei der gegenständlichen Ausschreibung handelt es sich gemäß Paragraph 4, BVergG um einen Bauauftrag. Der geschätzte Auftragswert liegt jedenfalls über dem relevanten Schwellenwert des Paragraph 12, Absatz eins, Ziffer 3, BVergG, sodass gemäß Paragraph 12, Absatz 3, BVergG ein Vergabeverfahren im Oberschwellenbereich vorliegt.

Der gegenständliche Beschaffungsvorgang liegt somit im sachlichen und persönlichen Geltungsbereich und damit im Vollenwendungsbereich 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 d B-VG ist sohin gegeben. Der gegenständliche Beschaffungsvorgang liegt somit im sachlichen und persönlichen Geltungsbereich und damit im Vollenwendungsbereich 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 d, B-VG ist sohin gegeben.

Da darüber hinaus laut Stellungnahme des Auftraggebers das Vergabeverfahren nicht widerrufen und der Zuschlag noch nicht erteilt wurde, ist das Bundesverwaltungsgericht damit gemäß § 312 Abs 2 BVergG zur Nichtigerklärung rechtswidriger Entscheidungen des Auftraggebers und zur Erlassung einstweiliger Verfügungen zuständig. Da darüber hinaus laut Stellungnahme des Auftraggebers 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 des Auftraggebers und zur Erlassung einstweiliger Verfügungen zuständig.

Schließlich geht das Bundesverwaltungsgericht vorläufig davon aus, dass der Antragstellerin die Antragsvoraussetzungen nach § 320 BVergG nicht offensichtlich fehlen. Schließlich geht das Bundesverwaltungsgericht vorläufig davon aus, dass der Antragstellerin die Antragsvoraussetzungen nach Paragraph 320, BVergG nicht offensichtlich fehlen.

Im Ergebnis ist daher vorläufig davon auszugehen, dass der Antrag auf Erlassung der begehrten einstweiligen Verfügung gemäß § 328 Abs 1 BVergG zulässig ist, wobei auch die Voraussetzungen des § 328 Abs 2 BVergG vorliegen. Die Pauschalgebühr wurde bezahlt. Im Ergebnis ist daher vorläufig davon auszugehen, dass der Antrag auf Erlassung der begehrten einstweiligen Verfügung gemäß Paragraph 328, Absatz eins, BVergG zulässig ist, wobei auch die Voraussetzungen des Paragraph 328, Absatz 2, BVergG vorliegen. Die Pauschalgebühr wurde bezahlt.

2. Inhaltliche Beurteilung des Antrages

Im Rahmen der Interessenabwägung nach § 329 Abs 1 BVergG sowie auch im Hinblick auf die zu verfügende einstweilige Maßnahme ist zunächst darauf Bedacht zu nehmen, dass von Seiten des Auftraggebers die Durchführung von Verhandlungen beabsichtigt ist, ohne die Antragstellerin einzubeziehen. Es kann aus der Sicht des Provisorialverfahrens nicht ausgeschlossen werden, dass die von der Antragstellerin relevierten Rechtswidrigkeiten zutreffen und sie daher an einem sodann rechtmäßigen Verfahren erfolgreich teilnehmen wird können, wodurch ihr auf Grund der behaupteten Rechtswidrigkeiten der Entgang des Auftrages mit allen daraus erwachsenden Nachteilen droht. Mit der vorliegenden einstweiligen Verfügung müssen daher - bei Nichtüberwiegen der nachteiligen Folgen einer einstweiligen Verfügung gemäß § 329 Abs 1 BVergG - Maßnahmen getroffen werden, die eine spätere den Grundprinzipien des Vergaberechts entsprechende Teilnahme am Vergabeverfahren über die ausgeschriebenen Leistungen und eine Zuschlagserteilung ermöglicht. Zur wirksamen Sicherung dieser möglicherweise bestehenden Ansprüche muss daher das Verfahren bis zur Entscheidung in der Hauptsache durch das Bundesvergabeamt in einem Stand gehalten werden, der eine allfällige spätere Teilnahme und Zuschlagserteilung an die Antragstellerin ermöglicht. Im Rahmen der Interessenabwägung nach Paragraph 329, Absatz eins, BVergG sowie auch im Hinblick auf die zu verfügende einstweilige Maßnahme ist zunächst darauf Bedacht zu nehmen, dass von Seiten des Auftraggebers die Durchführung von Verhandlungen beabsichtigt ist, ohne die Antragstellerin einzubeziehen. Es kann aus der Sicht des Provisorialverfahrens nicht ausgeschlossen werden, dass die von der Antragstellerin relevierten Rechtswidrigkeiten zutreffen und sie daher an einem sodann rechtmäßigen Verfahren erfolgreich teilnehmen wird können, wodurch ihr auf Grund der behaupteten Rechtswidrigkeiten der Entgang des Auftrages mit allen daraus erwachsenden Nachteilen droht. Mit der vorliegenden einstweiligen Verfügung müssen daher - bei Nichtüberwiegen der nachteiligen Folgen einer einstweiligen Verfügung gemäß Paragraph 329, Absatz eins, BVergG - Maßnahmen getroffen werden, die eine spätere den Grundprinzipien des Vergaberechts entsprechende Teilnahme am Vergabeverfahren über die ausgeschriebenen Leistungen und eine Zuschlagserteilung ermöglicht. Zur wirksamen Sicherung dieser möglicherweise bestehenden Ansprüche muss daher das Verfahren bis zur Entscheidung in der Hauptsache durch das Bundesvergabeamt in einem Stand gehalten werden, der eine allfällige spätere Teilnahme und Zuschlagserteilung an die Antragstellerin ermöglicht.

Die Interessen der Antragstellerin bestehen im Wesentlichen in der Abwendung des drohenden Schadens und im Erhalt des Auftrags.

Die Auftraggeberin brachte keine gegen die Erlassung der einstweiligen Verfügung sprechenden eigenen und öffentlichen Interessen vor.

Bei der Interessenabwägung ist schließlich auf die allgemeinen Interessen und Grundsätze Rücksicht zu nehmen, dass der Auftraggeber bei seiner zeitlichen Planung des Beschaffungsvorganges die Dauer eines allfälligen Rechtsschutzverfahrens mit einzukalkulieren hat (siehe zB BVA 14. 5. 2010, N/0038-BVA/10/2010-EV19), dass das öffentliche Interesse an der Sicherstellung der Auftragserteilung an den tatsächlichen Bestbieter zu berücksichtigen ist (grundlegend VfGH 1. 8. 2002, B 1194/02) und schließlich dass gemäß § 329 Abs 1 BVergG von der Erlassung einer einstweiligen Verfügung nur dann abzusehen ist, wenn die Interessenabwägung ein Überwiegen der nachteiligen Folgen ergibt (zB BVA 5. 2. 2010, N/0007-BVA/10/2010-EV12). Bei der Interessenabwägung ist schließlich auf die allgemeinen Interessen und Grundsätze Rücksicht zu nehmen, dass der Auftraggeber bei seiner zeitlichen Planung des Beschaffungsvorganges die Dauer eines allfälligen Rechtsschutzverfahrens mit einzukalkulieren hat (siehe zB BVA 14. 5. 2010, N/0038-BVA/10/2010-EV19), dass das öffentliche Interesse an der Sicherstellung der Auftragserteilung an den

tatsächlichen Bestbieter zu berücksichtigen ist (grundlegend VfGH 1. 8. 2002, B 1194/02) und schließlich dass gemäß Paragraph 329, Absatz eins, BVergG von der Erlassung einer einstweiligen Verfügung nur dann abzusehen ist, wenn die Interessenabwägung ein Überwiegen der nachteiligen Folgen ergibt (zB BVA 5. 2. 2010, N/0007-BVA/10/2010-EV12).

Die Auftraggeberin hat keine gegen die Erlassung der einstweiligen Verfügung sprechenden Interessen geltend gemacht.

Öffentliche Interessen, die eine sofortige Vergabe des Auftrags erforderlich machen würden, sind nicht ersichtlich.

Stellt man daher im vorliegenden Fall die Interessen der Antragstellerin den öffentlichen Interessen sowie den Interessen des Auftraggebers gegenüber, ergibt sich, dass im gegenständlichen Fall vom grundsätzlichen Überwiegen der für die Erlassung einer einstweiligen Verfügung sprechenden Interessen auszugehen ist. Dem Zweck des einstweiligen Rechtsschutzes, nämlich der Ermöglichung der Teilnahme an einem rechtskonformen Vergabeverfahren und einer Auftragserteilung an die allenfalls obsiegende Antragstellerin ist durch eine entsprechende Maßnahme Genüge zu leisten.

Zweck einer einstweiligen Verfügung ist es demnach, die dem Antragsteller bei Zutreffen seines Vorbringens drohenden Schäden und Nachteile abzuwenden, indem der denkmögliche Anspruch auf Zuschlagserteilung dadurch wirksam gesichert wird, dass das Verfahren bis zur Entscheidung in der Hauptsache in einem Stand gehalten wird, der eine allfällige Teilnahme der Antragstellerin am Vergabeverfahren ermöglicht. Bei beabsichtigter Einladung von Bewerbern zur Angebotslegung durch den Auftraggeber ist dies deren vorläufige Untersagung. Es soll somit (lediglich) der Rechtsgestaltungsanspruch dahingehend gesichert werden, dass durch die einstweilige Verfügung verhindert werde, dass eine nachfolgende im Hauptverfahren erfolgte Nichtigserklärung unmöglich oder sonst absolut sinnlos wird (zB BVwG 10. 1. 2014, W187 2000170-1/11; BVA 17. 5. 2011, N/0036-BVA/10/2011-EV23).

Durch die Begrenzung der einstweiligen Verfügung mit der Dauer des abzusichernden Nachprüfungsverfahrens wird die Dauer der einstweiligen Verfügung bestimmbar gemacht (Kodek in Angst, Kommentar zur Exekutionsordnung² [2008], § 391 Rz 2). Die Zeit bemisst sich nach der Dauer des Nachprüfungsverfahrens. § 329 Abs 4 BVergG verlangt lediglich die Festsetzung einer Zeit, legt im Gegensatz zu den Vorgängergesetzen keine Höchstfrist fest. Aus dem Zweck der einstweiligen Verfügung, der Absicherung eines effektiven Nachprüfungsverfahrens, ergibt sich, dass die einstweilige Verfügung für die gesamte Dauer des Nachprüfungsverfahrens erlassen werden soll und mit dieser Dauer durch das Gesetz überdies begrenzt ist. Der Auftraggeber ist durch eine derartige Bestimmung der Zeit nicht belastet, da die Entscheidungsfrist des Bundesverwaltungsgerichts davon nicht verlängert wird, sie jederzeit bei Wegfall der Voraussetzungen für die Erlassung der einstweiligen Verfügung deren Aufhebung beantragen kann und die einstweilige Verfügung mit der Entscheidung über den Nachprüfungsantrag außer Kraft tritt. Von der Bestimmung einer nach einem bestimmten Datum fest gesetzten Frist konnte daher abgesehen werden (zB BVwG 10. 1. 2014, W187 2000170-1/11; BVA 9. 9. 2011, N/0084-BVA/10/2011-EV14; siehe auch VwGH 10. 12. 2007, AW 2007/04/0054). Durch die Begrenzung der einstweiligen Verfügung mit der Dauer des abzusichernden Nachprüfungsverfahrens wird die Dauer der einstweiligen Verfügung bestimmbar gemacht (Kodek in Angst, Kommentar zur Exekutionsordnung² [2008], Paragraph 391, Rz 2). Die Zeit bemisst sich nach der Dauer des Nachprüfungsverfahrens. Paragraph 329, Absatz 4, BVergG verlangt lediglich die Festsetzung einer Zeit, legt im Gegensatz zu den Vorgängergesetzen keine Höchstfrist fest. Aus dem Zweck der einstweiligen Verfügung, der Absicherung eines effektiven Nachprüfungsverfahrens, ergibt sich, dass die einstweilige Verfügung für die gesamte Dauer des Nachprüfungsverfahrens erlassen werden soll und mit dieser Dauer durch das Gesetz überdies begrenzt ist. Der Auftraggeber ist durch eine derartige Bestimmung der Zeit nicht belastet, da die Entscheidungsfrist des Bundesverwaltungsgerichts davon nicht verlängert wird, sie jederzeit bei Wegfall der Voraussetzungen für die Erlassung der einstweiligen Verfügung deren Aufhebung beantragen kann und die einstweilige Verfügung mit der Entscheidung über den Nachprüfungsantrag außer Kraft tritt. Von der Bestimmung einer nach einem bestimmten Datum fest gesetzten Frist konnte daher abgesehen werden (zB BVwG 10. 1. 2014, W187 2000170-1/11; BVA 9. 9. 2011, N/0084-BVA/10/2011-EV14; siehe auch VwGH 10. 12. 2007, AW 2007/04/0054).

Zu B)

Unzulässigkeit 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 nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. dazu VwGH 6. 11. 2002, 2002/04/0138; Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vergleiche dazu VwGH 6. 11. 2002, 2002/04/0138;

30. 6. 2004, 2004/04/0028; 1. 2. 2005, 2005/04/0004; 29. 6. 2005, 2005/04/0024; 1. 3. 2007, 2005/04/0239; 27. 6. 2007, 2005/04/0254;

29. 2. 2008, 2008/04/0019; 14. 1. 2009, 2008/04/0143; 14. 4. 2011, 2008/04/0065; 29. 9. 2011, 2011/04/0153) ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Schlagworte

Bauftrag, Bietergleichbehandlung, Diskriminierungsverbot, drohende Schädigung, einstweilige Verfügung, Gleichbehandlung, Interessensabwägung, Kalkulation, Nachprüfung, Nachprüfungsverfahren, öffentlicher Auftraggeber, Plausibilität, Provisorialverfahren, unmittelbar drohende Schädigung, Untersagung, Untersagung der Zuschlagserteilung, vertiefte Angebotsprüfung, vorläufige Maßnahme, Wettbewerb, Wettbewerbsrelevanz, Zuschlagsverbot, Zuschlagsverbot für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2014:W187.2003334.1.01

Zuletzt aktualisiert am

08.07.2014

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at