

TE Bvwg Beschluss 2014/3/14 W114 2003874-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 14.03.2014

Entscheidungsdatum

14.03.2014

Norm

BVergG 2006 §292 Abs1

BVergG 2006 §3 Abs1 Z2

BVergG 2006 §312 Abs2 Z1

BVergG 2006 §320 Abs1

BVergG 2006 §328 Abs1

BVergG 2006 §329 Abs1

BVergG 2006 §329 Abs3

BVergG 2006 §6

B-VG Art.133 Abs4

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

1. BVergG 2006 § 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 § 6 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

Spruch

W114 2003874-1/6E BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat gemäß § 6 BVwGG iVm 292 Abs. 1 BVergG durch den Richter Mag. Bernhard Ditz als Einzelrichterin im Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung gemäß § 312 Abs. 2 Z 1 BVergG betreffend das Vergabeverfahren "A11 Karawankenautobahn Karawankentunnel 2. Röhre - Baugrund" der XXXX über den Antrag der Bietergemeinschaft bestehend aus XXXX vom 10. März 2014 beschlossen: Das Bundesverwaltungsgericht hat gemäß Paragraph 6, BVwGG in Verbindung mit 292 Absatz eins, BVergG durch den Richter Mag. Bernhard Ditz als Einzelrichterin im Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung gemäß Paragraph 312, Absatz 2, Ziffer eins, BVergG betreffend das Vergabeverfahren "A11 Karawankenautobahn Karawankentunnel 2. Röhre - Baugrund" der römisch 40 über den Antrag der Bietergemeinschaft bestehend aus römisch 40 vom 10. März 2014 beschlossen:

SPRUCH

A

Der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung "dem Auftraggeber wird bis zur rechtskräftigen Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts im gegenständlichen Nachprüfungsverfahren bei sonstiger Exekution untersagt, im Vergabeverfahren "A11 Karawankenautobahn Karawankentunnel 2. Röhre - Baugrund" den Zuschlag dem Angebot der XXXX zu erteilen", wird stattgegeben. Der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung "dem Auftraggeber wird bis zur rechtskräftigen Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts im gegenständlichen Nachprüfungsverfahren bei sonstiger Exekution untersagt, im Vergabeverfahren "A11 Karawankenautobahn Karawankentunnel 2. Röhre - Baugrund" den Zuschlag dem Angebot der römisch 40 zu erteilen", wird stattgegeben.

Der XXXX als Auftraggeberin im Vergabeverfahren "A11 Karawankenautobahn Karawankentunnel 2. Röhre - Baugrund" wird bis zum rechtskräftigen Abschluss des zu W114 2003874-1 beim Bundesverwaltungsgericht geführten Nachprüfungsverfahrens untersagt, den Zuschlag zu erteilen. Der römisch 40 als Auftraggeberin im Vergabeverfahren "A11 Karawankenautobahn Karawankentunnel 2. Röhre - Baugrund" wird bis zum rechtskräftigen Abschluss des zu W114 2003874-1 beim Bundesverwaltungsgericht geführten Nachprüfungsverfahrens untersagt, 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

Mit Schriftsatz vom 10. März 2014 brachte die Bietergemeinschaft bestehend aus XXXX zum Vergabeverfahren "A11 Karawankenautobahn Karawankentunnel 2. Röhre - Baugrund" der XXXX (im Weiteren: Auftraggeberin) einen Nachprüfungsantrag ein. Neben einem Antrag auf Nichtigkeitsklärung der Zuschlagsentscheidung vom 26. Februar 2014 wurde auch die Erlassung einer einstweiligen Verfügung, wie im Spruch dieses Bescheides wörtlich wiedergegeben, beantragt. Mit Schriftsatz vom 10. März 2014 brachte die Bietergemeinschaft bestehend aus römisch 40 zum Vergabeverfahren "A11 Karawankenautobahn Karawankentunnel 2. Röhre - Baugrund" der römisch 40 (im Weiteren: Auftraggeberin) einen Nachprüfungsantrag ein. Neben einem Antrag auf Nichtigkeitsklärung der Zuschlagsentscheidung vom 26. Februar 2014 wurde auch die Erlassung einer einstweiligen Verfügung, wie im Spruch dieses Bescheides wörtlich wiedergegeben, beantragt.

Begründet wurde das Provisorialbegehren im Wesentlichen zusammengefasst damit, dass die Zuschlagsentscheidung vergaberechtswidrig sei. In den Ausschreibungsunterlagen sei bestandsfest enthalten, dass mit dem Angebot zwingend (bei sonstigem Ausscheiden) u.a. die Unterlage/Formblatt "verbindlicher Personaleinsatzplan" abzugeben gewesen wäre. Der in der Zuschlagsentscheidung genannte Bieter habe dieses Formblatt gemäß dem Angebotsöffnungsprotokoll nicht beigelegt. Der beabsichtigte Zuschlagsempfänger habe damit ein unvollständiges und ausschreibungswidriges Angebot gelegt und sei daher zwingend auszuscheiden.

Darüber hinaus sei die Zuschlagsentscheidung von der Auftraggeberin nur unzureichend begründet worden. Diese enthalte keine verbal ausgeführte Begründung zur inhaltlichen Bewertung der vorgelegten Referenzprojekte. Es werde nicht ausgeführt, warum die Referenzprojekte der beabsichtigten Zuschlagsempfängerin die volle Punktzahl erhalten hätten, die von der Beschwerdeführerin hingegen nicht. Der Zuschlagsentscheidung könne auch weder ein Beginn noch das Ende der Stillhaltefrist entnommen werden.

Die Antragstellerin habe im Vergabeverfahren ein Angebot gelegt und ein Interesse, den Zuschlag zu erhalten. Ihr drohten ein Schaden in Höhe des entgangenen Gewinns sowie der Verlust eines Referenzprojektes. Die anzustellende Interessenabwägung im Provisorialverfahren würde dazu führen, dass dem Antrag auf Erlassung der beantragten einstweiligen Verfügung stattzugeben wäre.

Die Auftraggeberin übermittelte am 13. März 2014 die Unterlagen des Vergabeverfahrens. In einer Stellungnahme vom 13. März 2014 gab sie angeforderte allgemeine Informationen zum Vergabeverfahren. Zur beantragten einstweiligen Verfügung erfolgte kein gesondertes Vorbringen.

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

1. Feststellungen (Sachverhalt):

Die Auftraggeberin führt unter der Bezeichnung "A11 Karawankenautobahn Karawankentunnel 2. Röhre - Baugrund" ein offenes Verfahren im Oberschwellenbereich durch. Gegenstand des ausgeschriebenen Dienstleistungsauftrages mit einem geschätzten Auftragswert von EUR XXXX ist die geologische, hydrogeologische, geomechanische und geochemische Baugrunderkundung mit dem Ziel der Beratung und Bearbeitung aller Agenden im Fachbereich Baugrund für den österreichischen Teil der 2. Röhre des Karawankentunnels. Die Auftraggeberin führt unter der Bezeichnung "A11 Karawankenautobahn Karawankentunnel 2. Röhre - Baugrund" ein offenes Verfahren im Oberschwellenbereich durch. Gegenstand des ausgeschriebenen Dienstleistungsauftrages mit einem geschätzten Auftragswert von EUR römisch 40 ist die geologische, hydrogeologische, geomechanische und geochemische Baugrunderkundung mit dem Ziel der Beratung und Bearbeitung aller Agenden im Fachbereich Baugrund für den österreichischen Teil der 2. Röhre des Karawankentunnels.

Die Beschwerdeführerin hat im Vergabeverfahren ein Angebot gelegt. Dieses Angebot wurde im Vergabeverfahren nicht ausgeschieden.

Den Bietern im Vergabeverfahren wurde am 26. Februar 2014 elektronisch über die Plattform @ava-online die Zuschlagsentscheidung mitgeteilt. Der Zuschlag wurde bislang nicht erteilt. Das Vergabeverfahren wurde auch nicht widerrufen.

Die Beschwerdeführerin hat am 10. März 2014 mit Schriftsatz vom 10. März einen gegen diese Zuschlagsentscheidung

gerichteten Nachprüfungsantrag samt Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung eingebracht und hierfür unter Berücksichtigung von § 318 BVergG iVm § 1 der BVwG-Pauschalgebührenverordnung Vergabe Pauschalgebühren in Höhe von EUR 3.078.-- entrichtet. Die Beschwerdeführerin hat am 10. März 2014 mit Schriftsatz vom 10. März einen gegen diese Zuschlagsentscheidung gerichteten Nachprüfungsantrag samt Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung eingebracht und hierfür unter Berücksichtigung von Paragraph 318, BVergG in Verbindung mit Paragraph eins, der BVwG-Pauschalgebührenverordnung Vergabe Pauschalgebühren in Höhe von EUR 3.078.-- entrichtet.

2. Beweiswürdigung:

Die im Sachverhalt wiedergegebenen Feststellungen ergeben sich aus den von der Auftraggeberin vorgelegten Verfahrensunterlagen und ihrer Stellungnahme vom 13.03.2014, die durch die Ausführungen der Beschwerdeführerin vom 10.03.2014 bestätigt wurden. Widersprüchlichkeiten liegen nicht vor.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A

3.1. Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes und Zulässigkeit des Antrages:

Gemäß Art. 130 Abs. 2 Z 2 und Art. 131 Abs. 2 B-VG iVm § 291 BVergG ist das Bundesverwaltungsgericht zuständig zur Entscheidung über Anträge wegen Rechtswidrigkeit eines Verhaltens eines Auftraggebers in den Angelegenheiten des öffentlichen Auftragswesens, soweit es sich um Auftraggeber handelt, die gemäß Art. 14b Abs. 2 Z 1 B-VG in den Vollzugsbereich des Bundes fallen. Gemäß Artikel 130, Absatz 2, Ziffer 2 und Artikel 131, Absatz 2, B-VG in Verbindung mit Paragraph 291, BVergG ist das Bundesverwaltungsgericht zuständig zur Entscheidung über Anträge wegen Rechtswidrigkeit eines Verhaltens eines Auftraggebers in den Angelegenheiten des öffentlichen Auftragswesens, soweit es sich um Auftraggeber handelt, die gemäß Artikel 14 b, Absatz 2, Ziffer eins, B-VG in den Vollzugsbereich des Bundes fallen.

Auftraggeberin im gegenständlichen Vergabekontrollverfahren ist die XXXX. Sie ist öffentliche Auftraggeberin gemäß § 3 Abs. 1 Z 2 BVergG (siehe ua BVA vom 20.08.2013, N/0085-BVA/05/2013-EV6). Dabei handelt es sich um eine Auftraggeberin, die gemäß Art. 14b Abs. 2 Z 1 B-VG in den Vollzugsbereich des Bundes fällt. Daraus resultiert die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes zur Entscheidung im gegenständlichen Vergabekontrollverfahren. Auftraggeberin im gegenständlichen Vergabekontrollverfahren ist die römisch 40. Sie ist öffentliche Auftraggeberin gemäß Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG (siehe ua BVA vom 20.08.2013, N/0085-BVA/05/2013-EV6). Dabei handelt es sich um eine Auftraggeberin, die gemäß Artikel 14 b, Absatz 2, Ziffer eins, B-VG in den Vollzugsbereich des Bundes fällt. Daraus resultiert die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes zur Entscheidung im gegenständlichen Vergabekontrollverfahren.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes wird gemäß § 1 VwGVG durch dieses geregelt. Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, unberührt. Zu diesen Bestimmungen zählt auch der Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes wird gemäß Paragraph eins, VwGVG durch dieses geregelt. Gemäß Paragraph 58, Absatz 2, VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, unberührt. Zu diesen Bestimmungen zählt auch der

4. Teil des BVergG, der die Bestimmungen über den Rechtsschutz vor dem Bundesverwaltungsgericht enthält.

Gemäß Art 135 Abs. 1 B-VG iVm § 2 VwGVG und § 6 BVwGG sowie § 292 BVergG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in der gegenständlichen Angelegenheit (Provisorialverfahren hinsichtlich eines Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung) durch einen Einzelrichter. Gemäß Artikel 135, Absatz eins, B-VG in Verbindung mit Paragraph 2, VwGVG und Paragraph 6, BVwGG sowie Paragraph 292, BVergG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in der gegenständlichen Angelegenheit (Provisorialverfahren hinsichtlich eines Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung) durch einen Einzelrichter.

Bei der gegenständlichen Ausschreibung handelt es sich um einen Dienstleistungsauftrag iSd § 6 BVergG. Das Verfahren wird in Form eines offenen Verfahrens durchgeführt. Der geschätzte Auftragswert liegt entsprechend den Abgaben der Auftraggeberin über dem relevanten Schwellenwert des § 12 Abs 1 Z 2 BVergG, sodass ein Vergabeverfahren im Oberschwellenbereich vorliegt. Bei der gegenständlichen Ausschreibung handelt es sich um

einen Dienstleistungsauftrag iSd Paragraph 6, BVergG. Das Verfahren wird in Form eines offenen Verfahrens durchgeführt. Der geschätzte Auftragswert liegt entsprechend den Abgaben der Auftraggeberin über dem relevanten Schwellenwert des Paragraph 12, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG, sodass ein Vergabeverfahren im Oberschwellenbereich vorliegt.

Da laut Stellungnahme der Auftraggeberin das Vergabeverfahren weder widerrufen noch ein Zuschlag erteilt wurde, ist das Bundesverwaltungsgericht gemäß § 312 Abs. 2 Z 1 BVergG zur Erlassung einstweiliger Verfügungen zuständig. Da laut Stellungnahme der Auftraggeberin das Vergabeverfahren weder widerrufen noch ein Zuschlag erteilt wurde, ist das Bundesverwaltungsgericht gemäß Paragraph 312, Absatz 2, Ziffer eins, BVergG zur Erlassung einstweiliger Verfügungen zuständig.

Von einem in § 328 Abs 1 BVergG genannten offensichtlichen Fehlen der Antragsvoraussetzungen gemäß § 320 Abs 1 leg.cit. ist auf der Grundlage des derzeitigen Kenntnisstandes des Bundesverwaltungsgerichtes nicht auszugehen. Der Nachprüfungsantrag - verbunden mit dem verfahrensgegenständlichen Provisorialbegehren - wurde unter Berücksichtigung von § 321 Abs. 1 BVergG fristgerecht eingebracht. Von einem in Paragraph 328, Absatz eins, BVergG genannten offensichtlichen Fehlen der Antragsvoraussetzungen gemäß Paragraph 320, Absatz eins, leg.cit. ist auf der Grundlage des derzeitigen Kenntnisstandes des Bundesverwaltungsgerichtes nicht auszugehen. Der Nachprüfungsantrag - verbunden mit dem verfahrensgegenständlichen Provisorialbegehren - wurde unter Berücksichtigung von Paragraph 321, Absatz eins, BVergG fristgerecht eingebracht.

Der Nachprüfungsantrag richtet sich gegen die Zuschlagsentscheidung im gegenständlichen Vergabeverfahren. Dabei handelt es sich um eine gesondert anfechtbare Entscheidung gemäß § 2 Z 16 lit a sublit aa BVergG. Der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung erfüllt auch die übrigen formalen Voraussetzungen des § 328 Abs 2 BVergG. Die Pauschalgebühren wurden unter Berücksichtigung von § 318 Abs. 1 Z 1 und 4 BVergG iVm § 1 BVwG-PauschGebV vergabevergaberechtskonform entrichtet. Der Nachprüfungsantrag richtet sich gegen die Zuschlagsentscheidung im gegenständlichen Vergabeverfahren. Dabei handelt es sich um eine gesondert anfechtbare Entscheidung gemäß Paragraph 2, Ziffer 16, Litera a, Sub-Litera, a, a, BVergG. Der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung erfüllt auch die übrigen formalen Voraussetzungen des Paragraph 328, Absatz 2, BVergG. Die Pauschalgebühren wurden unter Berücksichtigung von Paragraph 318, Absatz eins, Ziffer eins und 4 BVergG in Verbindung mit Paragraph eins, BVwG-PauschGebV vergabevergaberechtskonform entrichtet.

3.2. Inhaltliche Beurteilung:

Gemäß § 328 Abs. 1 BVergG hat das Bundesverwaltungsgericht auf Antrag eines Unternehmers, dem die Antragsvoraussetzungen nach § 320 Abs. 1 leg. cit. 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, leg. cit. 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.

Das Begehren der Antragstellerin ist darauf gerichtet, der Auftraggeberin zu untersagen, den Zuschlag zu erteilen. Der im gegenständlichen Vergabeverfahren logisch folgende nächste Schritt wäre die Zuschlagserteilung an die in der Zuschlagsentscheidung genannte Bieterin. Bei Zutreffen der Behauptungen der Antragstellerin wäre die Zuschlagsentscheidung vergaberechtswidrig. Es kann nicht gänzlich ausgeschlossen werden, dass die Antragstellerin mit ihrem Nachprüfungsbegehren zumindest teilweise obsiegt. Das bedeutet, dass der möglicherweise bestehende Anspruch auf eine vergaberechtskonforme Auftragsvergabe nur wirksam gesichert werden kann, wenn das Verfahren bis zur Entscheidung in der Hauptsache durch das Bundesverwaltungsgericht in einem Stand gehalten wird, der eine vorläufige Zuschlagserteilung ausschließt.

Die Untersagung der Zuschlagserteilung ist zweckmäßig und entspricht auch dem Gebot der gelindesten noch zum Ziel führenden vorläufigen Maßnahme des § 329 Abs. 3 BVergG. Die Untersagung der Zuschlagserteilung ist zweckmäßig und entspricht auch dem Gebot der gelindesten noch zum Ziel führenden vorläufigen Maßnahme des Paragraph 329, Absatz 3, BVergG.

Obwohl der Auftraggeberin ausdrücklich die Möglichkeit eingeräumt wurde, sich gegen die beantragte einstweilige Verfügung auszusprechen und Gründe vorzutragen, die gegen deren Erlassung sprechen, hat sie sich diesbezüglich verschwiegen. Auch das zur Entscheidung berufene Bundesverwaltungsgericht und damit der Richter, dem die Angelegenheit zur Entscheidung zugewiesen wurde, sehen keine Umstände, die gegen die vorläufige Untersagung der Zuschlagserteilung sprechen.

Unter Berücksichtigung des Aspektes des Gemeinschaftsrechtes, wonach im Zweifel dem provisorischen Rechtsschutz der Vorrang einzuräumen ist (vgl. VfGH vom 15.10.2001, B1369/01 und darauf aufbauend u.a. BVA vom 13.11.2013, N/0114-BVA/11/2013-EV5, u.v.a.), ist von einem Überwiegen der nachteiligen Folgen der einstweiligen Verfügung gemäß § 329 Abs. 1 BVergG nicht auszugehen. Vielmehr ist das Interesse der Antragstellerin an der Erlassung der einstweiligen Verfügung als überwiegend zu werten. Unter Berücksichtigung des Aspektes des Gemeinschaftsrechtes, wonach im Zweifel dem provisorischen Rechtsschutz der Vorrang einzuräumen ist vergleiche VfGH vom 15.10.2001, B1369/01 und darauf aufbauend u.a. BVA vom 13.11.2013, N/0114-BVA/11/2013-EV5, u.v.a.), ist von einem Überwiegen der nachteiligen Folgen der einstweiligen Verfügung gemäß Paragraph 329, Absatz eins, BVergG nicht auszugehen. Vielmehr ist das Interesse der Antragstellerin an der Erlassung der einstweiligen Verfügung als überwiegend zu werten.

Zu B Zur 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 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

drohende Schädigung, einstweilige Verfügung, Nachprüfungsverfahren, öffentlicher Auftraggeber, Provisorialverfahren, Schaden, unmittelbar drohende Schädigung, Untersagung, Untersagung der Zuschlagserteilung, Zuschlagsverbot, Zuschlagsverbot für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2014:W114.2003874.1.01

Zuletzt aktualisiert am

06.06.2014

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at