

TE Lvwg Beschluss 2021/11/19 VGW-124/046/16046/2021

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 19.11.2021

Entscheidungsdatum

19.11.2021

Index

97 Öffentliches Auftragswesen

L72009 Beschaffung Vergabe Wien

Norm

BVergG 2018 §2 Z15 lita sublitaa

BVergG 2018 §4 Abs1 Z1

WVRG 2020 §25 Abs1

WVRG 2020 §25 Abs2

WVRG 2020 §26 Abs3

1. BVergG 2018 § 2 heute
 2. BVergG 2018 § 2 gültig ab 01.10.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/2026
 3. BVergG 2018 § 2 gültig von 01.03.2026 bis 30.09.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/2026
 4. BVergG 2018 § 2 gültig von 21.08.2018 bis 28.02.2026
-
1. BVergG 2018 § 4 heute
 2. BVergG 2018 § 4 gültig ab 01.03.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/2026
 3. BVergG 2018 § 4 gültig von 21.08.2018 bis 28.02.2026

Text

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter Mag. Schmied über den Antrag der A. GmbH, vertreten durch Rechtsanwälte GmbH & Co KG, vom 12.11.2021 auf Erlassung einer Einstweiligen Verfügung, betreffend das Vergabeverfahren: "Baumeisterarbeiten, Stützpunkt B., Wien, C.-straße - Vergabe der Baumeisterarbeiten für den Neubau (MA 34 - ...-2020)", den

BESCHLUSS

gefasst:

I.) Folgende einstweilige Verfügung wird erlassen:römisch eins.) Folgende einstweilige Verfügung wird erlassen:

Der Auftraggeberin wird für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens die Zuschlagserteilung im Vergabeverfahren "Baumeisterarbeiten, Stützpunkt B., Wien, C.-straße - Vergabe der Baumeisterarbeiten für den Neubau (MA 34 - ...-2020)" untersagt. Diese Verfügung ist sofort vollstreckbar.

II.) Gegen diesen Beschluss ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig. römisch zwei.) Gegen diesen Beschluss ist gemäß Paragraph 25 a, VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

Begründung

Die Stadt Wien – Wiener Wohnen führt als öffentliche Auftraggeberin iSd § 4 Abs. 1 Z 1 BVergG 2018 ein offenes Vergabeverfahren im Unterschwellenbereich "Baumeisterarbeiten, Stützpunkt B., Wien, C.-straße - Vergabe der Baumeisterarbeiten für den Neubau (MA 34 - ...-2020)". Es handelt sich um einen Bauauftrag. Die Bekanntmachung erfolgte österreichweit im ANKÖ am 20.7.2021. Die Angebotseröffnung erfolgte am 9.8.2021, nachdem an diesem Tag um 09.00 Uhr die Angebotsfrist abgelaufen war. Für die Zuschlagsentscheidung ist das Bestbieterprinzip vorgesehen. Die Stadt Wien – Wiener Wohnen führt als öffentliche Auftraggeberin iSd Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer eins, BVergG 2018 ein offenes Vergabeverfahren im Unterschwellenbereich "Baumeisterarbeiten, Stützpunkt B., Wien, C.-straße - Vergabe der Baumeisterarbeiten für den Neubau (MA 34 - ...-2020)". Es handelt sich um einen Bauauftrag. Die Bekanntmachung erfolgte österreichweit im ANKÖ am 20.7.2021. Die Angebotseröffnung erfolgte am 9.8.2021, nachdem an diesem Tag um 09.00 Uhr die Angebotsfrist abgelaufen war. Für die Zuschlagsentscheidung ist das Bestbieterprinzip vorgesehen.

Am 2.11.2021 wurde der A. GmbH (Antragstellerin) die Zuschlagsentscheidung vom selben Tag mitgeteilt. Die Antragstellerin ist an zweiter Stelle gereiht, obwohl sie das Angebot mit dem niedrigsten Angebotspreis gelegt hat. Das Angebot der für die Zuschlagserteilung vorgesehenen D. GmbH (Präsumtive Zuschlagsempfängerin) hat aber im Zuge der Angebotsbewertung unter Berücksichtigung der Qualitätskriterien insgesamt eine höhere Punktezahl lukriert.

Am 12.11.2021 langte noch vor Ende der Amtsstunden per E-Mail ein Antrag der Antragstellerin auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung vom 2.11.2021 ein. Begründend führt die Antragstellerin in ihrem Nachprüfungsantrag im Wesentlichen aus, dass ihr Angebot im Zuge der Angebotsbewertung zu wenig Qualitätspunkte erhalten habe. Das Qualitätskriterium „BauleiterIn für die Leistungserbringung“ enthalte ein Subkriterium „durchgehende Tätigkeit als BauleiterIn“. Im Zuge der Angebotslegung habe die Antragstellerin fälschlich angegeben, dass die Bauleitertätigkeit bei dem von ihr eingereichten Referenzprojekt habe bereits im Dezember 2015 geendet; diese falsche Angabe sei zwar nach Ende der Angebotsfrist, aber noch vor der gegenständlich angefochtenen Zuschlagsentscheidung korrigiert worden und habe die Antragstellerin das Projektende mit September 2016 nunmehr korrekt angegeben. Diese Richtigstellung hätte von der Auftraggeberin im Zuge der Angebotsbewertung berücksichtigt werden und das Angebot der Antragstellerin in der betreffenden Subkategorie mit der vollen Punktezahl bewertet werden müssen. In diesem Fall hätte das Angebot der Antragstellerin eine höhere Gesamtpunktezahl erreicht als jenes der präsumtiven Zuschlagsempfängerin und hätte daher die Zuschlagsentscheidung zugunsten der Antragstellerin ausfallen müssen.

Zugleich mit dem Nachprüfungsantrag wurde von der Antragstellerin beantragt, eine einstweilige Verfügung zu erlassen, mit welcher der Auftraggeberin für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens die Zuschlagserteilung untersagt wird. Außerdem sei die Auftraggeberin zum Ersatz der entrichteten Pauschalgebühren für den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu verpflichten.

Die Entrichtung von Pauschalgebühren in Höhe von 3.241,-- Euro für den Nachprüfungsantrag und von 1.621,-- Euro für den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung wurde nachgewiesen.

Mit Schriftsatz vom 16.11.2021 nahm die Auftraggeberin zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung Stellung. Sie führte aus, dass der Erlassung einer einstweiligen Verfügung keine besonderen öffentlichen Interessen entgegenstünden.

Das Verwaltungsgericht Wien hat erwogen:

Gemäß § 25 Abs. 1 WVRG 2020 hat das Verwaltungsgericht Wien auf Antrag einer Unternehmerin oder eines Unternehmers, der oder dem die Antragsvoraussetzungen nach § 18 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 der Antragstellerin oder des Antragstellers zu beseitigen oder zu verhindern. Gemäß Paragraph 25, Absatz eins, WVRG 2020 hat das Verwaltungsgericht Wien auf Antrag einer Unternehmerin oder eines Unternehmers, der oder dem die Antragsvoraussetzungen nach Paragraph 18, 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 der Antragstellerin oder des Antragstellers zu beseitigen oder zu verhindern.

Gemäß § 25 Abs. 2 WVRG 2020 hat der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung zu enthalten. Gemäß Paragraph 25, Absatz 2, WVRG 2020 hat der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung zu enthalten:

1. die genaue Bezeichnung des betreffenden Vergabeverfahrens, der gesondert anfechtbaren Entscheidung sowie der Auftraggeberin oder des Auftraggebers, der Antragstellerin oder des Antragstellers und gegebenenfalls der vergebenden Stelle einschließlich deren elektronischer Adresse,
2. eine Darstellung des maßgeblichen Sachverhaltes sowie des Vorliegens der in § 18 Abs. 1 genannten Voraussetzungen, 2. eine Darstellung des maßgeblichen Sachverhaltes sowie des Vorliegens der in Paragraph 18, Absatz eins, genannten Voraussetzungen,
3. die genaue Bezeichnung der behaupteten Rechtswidrigkeit,
4. die genaue Darlegung der unmittelbar drohenden Schädigung der Interessen der Antragstellerin oder des Antragstellers und eine Glaubhaftmachung der maßgeblichen Tatsachen,
5. die genaue Bezeichnung der begehrten vorläufigen Maßnahme und
6. die Angaben, die erforderlich sind, um zu beurteilen, ob der Antrag rechtzeitig eingebracht wurde.

Mit dem gegenständlichen Nachprüfungsantrag wird eine gesondert anfechtbare Entscheidung im Sinne des § 2 Z 15 lit. a sublit. aa BVergG 2018 bekämpft. Die Beibringung der Pauschalgebühren für ein Nachprüfungsverfahren im Unterschwellenbereich wurde nachgewiesen. Die Anträge auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung und auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung erweisen sich als fristgerecht und entsprechen auch sonst den formalrechtlichen Anforderungen des WVRG 2020. Mit dem gegenständlichen Nachprüfungsantrag wird eine gesondert anfechtbare Entscheidung im Sinne des Paragraph 2, Ziffer 15, Litera a, Sub-Litera, a, a, BVergG 2018 bekämpft. Die Beibringung der Pauschalgebühren für ein Nachprüfungsverfahren im Unterschwellenbereich wurde nachgewiesen. Die Anträge auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung und auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung erweisen sich als fristgerecht und entsprechen auch sonst den formalrechtlichen Anforderungen des WVRG 2020.

Die von der Antragstellerin im Nachprüfungsantrag behaupteten Rechtswidrigkeiten erscheinen bei ihrem Vorliegen insgesamt und von vorneherein nicht ungeeignet, im Ergebnis die Nichtigerklärung einer oder aller angefochtenen Entscheidungen herbeizuführen. Dazu bedarf es aber einer eingehenden Prüfung der von der Antragsgegnerin vorzulegenden Vergabeakten sowie der Durchführung der von der Antragstellerin beantragten mündlichen Verhandlung.

Die Antragstellerin hat ihr Interesse an der Erlassung einer einstweiligen Verfügung plausibel dargelegt und im Ergebnis auch begründet ausgeführt, dass dem Schutz ihrer Interessen entsprechend der vergaberechtlichen Judikatur der Vorrang gegenüber den Interessen der Antragsgegnerin an einer Fortsetzung des Vergabeverfahrens einzuräumen wäre. Die Auftraggeberin hat sich nicht gegen die Erlassung einer Einstweiligen Verfügung ausgesprochen. Gegen die Erlassung einer Einstweiligen Verfügung sprechende öffentliche Interessen wurden nicht dargelegt und können auch der Aktenlage nicht entnommen werden.

Gemäß § 26 Abs. 3 WVRG 2020 können mit einer einstweiligen Verfügung das gesamte Vergabeverfahren oder einzelne Entscheidungen der Auftraggeberin oder des Auftraggebers bis zur Entscheidung des Verwaltungsgerichts Wien 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. Mit den aus dem Spruch ersichtlichen Maßnahmen wird dem Sicherungszweck mit dem gelindesten Mittel Rechnung getragen. Gemäß Paragraph 26, Absatz 3, WVRG 2020 können mit einer einstweiligen Verfügung das gesamte Vergabeverfahren oder einzelne Entscheidungen der Auftraggeberin oder des Auftraggebers bis zur Entscheidung des Verwaltungsgerichts Wien 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. Mit den aus dem Spruch ersichtlichen Maßnahmen wird dem Sicherungszweck mit dem gelindesten Mittel Rechnung getragen.

Der Hinweis auf die sofortige Vollstreckbarkeit der einstweiligen Verfügung gründet sich auf § 26 Abs. 5 WVRG 2020. Der Hinweis auf die sofortige Vollstreckbarkeit der einstweiligen Verfügung gründet sich auf Paragraph 26, Absatz 5, WVRG 2020.

Über den beantragten Ersatz der für die Erlassung einer einstweiligen Verfügung entrichteten Pauschalgebühren ist gemäß § 15 WVRG 2020 erst gemeinsam mit der Entscheidung über den Hauptantrag (Nachprüfungsantrag) abzusprechen. Über den beantragten Ersatz der für die Erlassung einer einstweiligen Verfügung entrichteten Pauschalgebühren ist gemäß Paragraph 15, WVRG 2020 erst gemeinsam mit der Entscheidung über den Hauptantrag (Nachprüfungsantrag) abzusprechen.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

Zur Unzulässigkeit der Revision:

Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist die (ordentliche) Revision zulässig, wenn eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vorliegt, insbesondere weil das Erkenntnis des Verwaltungsgerichts von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs nicht einheitlich beantwortet wird. Nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG ist die (ordentliche) Revision zulässig, wenn eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vorliegt, insbesondere weil das Erkenntnis des Verwaltungsgerichts von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs nicht einheitlich beantwortet wird.

Ein Vergleich der Regelungen zum Ablehnungsmodell gemäß Art. 131 Abs. 3 B-VG aF mit dem Revisionsmodell nach Art. 133 Abs. 4 B-VG zeigt, dass diese Bestimmungen nahezu ident sind. Zur Auslegung des Begriffes „Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung“ kann somit auch auf die bisherige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zum Ablehnungsrecht nach Art. 131 Abs. 3 B-VG aF zurückgegriffen werden (in diesem Sinne Thienel, Neuordnung der Verwaltungsgerichtsbarkeit. Die Reform der Verwaltungsgerichtsbarkeit durch die Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012, 74). Eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung ist dann anzunehmen, wenn die Entscheidung des VwGH von der Lösung einer Rechtsfrage des materiellen Rechts oder des Verfahrensrechts abhängt, der zur Wahrung der Rechtseinheit, Rechtssicherheit oder Rechtsentwicklung erhebliche Bedeutung zukommt. Einer Rechtsfrage kommt grundsätzliche Bedeutung zu, wenn sie über den konkreten Einzelfall hinaus Bedeutung besitzt (VwGH 18.06.2014, Ra 2014/01/0029). Trotz fehlender Rechtsprechung des VwGH liegt keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vor, wenn die Rechtslage eindeutig ist oder bereits durch ein Urteil des EuGH gelöst wurde (VwGH 28.05.2014, Ra 2014/07/0053; 28.02.2014, Ro 2014/16/0010). Die Rechtsfrage muss eine solche sein, durch deren Lösung im Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes ein Eingriff in subjektive Rechte des Revisionswerbers im Sinne des Art. 133 Abs. 6 Z 1 B-VG zumindest möglich ist. Für die Lösung abstrakter Rechtsfragen hingegen ist der VwGH nicht zuständig (VwGH 12.08.2014, Ra 2014/06/0015). Der VwGH ist als Rechtsinstanz tätig, zur Überprüfung der Beweiswürdigung ist er im Allgemeinen nicht berufen. Unter Beachtung dieses Grundsatzes kann der VwGH jedoch prüfen, ob das Verwaltungsgericht im Rahmen seiner Beweiswürdigung alle in Betracht kommenden Umstände vollständig berücksichtigt hat (VwGH 19.05.2014, Ra 2015/19/0091). Ein Vergleich der Regelungen zum Ablehnungsmodell gemäß Artikel 131, Absatz 3, B-VG aF mit dem Revisionsmodell nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG zeigt, dass diese Bestimmungen nahezu ident sind. Zur Auslegung des Begriffes „Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung“ kann somit auch auf die bisherige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zum Ablehnungsrecht nach Artikel 131, Absatz 3, B-VG aF zurückgegriffen werden (in diesem Sinne Thienel, Neuordnung der Verwaltungsgerichtsbarkeit. Die Reform der Verwaltungsgerichtsbarkeit durch die Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012, 74). Eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung ist dann anzunehmen, wenn die Entscheidung des VwGH von der Lösung einer Rechtsfrage des materiellen Rechts oder des Verfahrensrechts abhängt, der zur Wahrung der Rechtseinheit, Rechtssicherheit oder Rechtsentwicklung erhebliche Bedeutung zukommt. Einer Rechtsfrage kommt grundsätzliche Bedeutung zu, wenn sie über den konkreten Einzelfall hinaus Bedeutung besitzt (VwGH 18.06.2014, Ra 2014/01/0029). Trotz fehlender Rechtsprechung des VwGH liegt keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vor, wenn die Rechtslage eindeutig ist oder bereits durch ein Urteil des EuGH gelöst wurde (VwGH 28.05.2014, Ra 2014/07/0053; 28.02.2014, Ro

2014/16/0010). Die Rechtsfrage muss eine solche sein, durch deren Lösung im Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes ein Eingriff in subjektive Rechte des Revisionswerbers im Sinne des Artikel 133, Absatz 6, Ziffer eins, B-VG zumindest möglich ist. Für die Lösung abstrakter Rechtsfragen hingegen ist der VwGH nicht zuständig (VwGH 12.08.2014, Ra 2014/06/0015). Der VwGH ist als Rechtsinstanz tätig, zur Überprüfung der Beweiswürdigung ist er im Allgemeinen nicht berufen. Unter Beachtung dieses Grundsatzes kann der VwGH jedoch prüfen, ob das Verwaltungsgericht im Rahmen seiner Beweiswürdigung alle in Betracht kommenden Umstände vollständig berücksichtigt hat (VwGH 19.05.2014, Ra 2015/19/0091).

Da in Ansehung dieser von Judikatur und Literatur herausgearbeiteten Grundsätze im gegenständlichen Fall eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung nicht vorliegt, war die (ordentliche) Revision nicht zuzulassen.

Schlagworte

Offenes Vergabeverfahren; Baumeisterarbeiten; Unterschwellenbereich; Antrag auf Nichtigkeitserklärung;
Zuschlagsentscheidung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGWl:2021:VGW.124.046.16046.2021

Zuletzt aktualisiert am

07.06.2022

Quelle: Landesverwaltungsgericht Wien LVwg Wien, <http://www.verwaltungsgericht.wien.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at