

TE Bvwg Beschluss 2026/6/29 W139 2345936-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 29.06.2026

Entscheidungsdatum

29.06.2026

Norm

BVergG 2018 §2 Z15

BVergG 2018 §2 Z5

BVergG 2018 §327

BVergG 2018 §328 Abs1

BVergG 2018 §333

BVergG 2018 §334 Abs2

BVergG 2018 §342 Abs1

BVergG 2018 §350 Abs1

BVergG 2018 §350 Abs2

BVergG 2018 §351 Abs1

BVergG 2018 §351 Abs3

BVergG 2018 §351 Abs4

B-VG Art133 Abs4

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §31 Abs1

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 § 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 § 327 heute
2. BVergG 2018 § 327 gültig ab 21.08.2018

1. BVergG 2018 § 328 heute
2. BVergG 2018 § 328 gültig ab 01.03.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/2026
3. BVergG 2018 § 328 gültig von 21.08.2018 bis 28.02.2026

1. BVergG 2018 § 333 heute
2. BVergG 2018 § 333 gültig ab 21.08.2018
1. BVergG 2018 § 334 heute
2. BVergG 2018 § 334 gültig ab 21.08.2018
1. BVergG 2018 § 342 heute
2. BVergG 2018 § 342 gültig ab 21.08.2018
1. BVergG 2018 § 350 heute
2. BVergG 2018 § 350 gültig ab 01.03.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/2026
3. BVergG 2018 § 350 gültig von 21.08.2018 bis 28.02.2026
1. BVergG 2018 § 350 heute
2. BVergG 2018 § 350 gültig ab 01.03.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/2026
3. BVergG 2018 § 350 gültig von 21.08.2018 bis 28.02.2026
1. BVergG 2018 § 351 heute
2. BVergG 2018 § 351 gültig ab 01.03.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/2026
3. BVergG 2018 § 351 gültig von 21.08.2018 bis 28.02.2026
1. BVergG 2018 § 351 heute
2. BVergG 2018 § 351 gültig ab 01.03.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/2026
3. BVergG 2018 § 351 gültig von 21.08.2018 bis 28.02.2026
1. BVergG 2018 § 351 heute
2. BVergG 2018 § 351 gültig ab 01.03.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/2026
3. BVergG 2018 § 351 gültig von 21.08.2018 bis 28.02.2026
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
1. VwGVG § 28 heute
2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018
1. VwGVG § 31 heute
2. VwGVG § 31 gültig ab 01.09.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. VwGVG § 31 gültig von 01.01.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2017
4. VwGVG § 31 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2016

Spruch

,

W139 2345936-1/3E

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht beschließt durch die Richterin Mag. Kristina HOFER über den Antrag der Bietergemeinschaft bestehend aus 1. XXXX , vertreten durch POCHMARSKI KOBER Rechtsanwälte GmbH,

Hamerlinggasse 8, 8010 Graz, auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend das Vergabeverfahren „A02 Süd Autobahn, INS Haidach - Klagenfurt Ost – Hauptmaßnahmen, Bauleistung“ (ProVia-ID Nr 146434) der Auftraggeberin Autobahnen- und Schnellstraßen- Finanzierungs- Aktiengesellschaft (ASFINAG), Schnirchgasse 17, 1030 Wien, vertreten durch DSC Doralt Seist Csoklich Rechtsanwälte GmbH, Währinger Straße 274, 1090 Wien: Das Bundesverwaltungsgericht beschließt durch die Richterin Mag. Kristina HOFER über den Antrag der Bietergemeinschaft bestehend aus 1. römisch 40, vertreten durch POCHMARSKI KOBER Rechtsanwälte GmbH, Hamerlinggasse 8, 8010 Graz, auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend das Vergabeverfahren „A02 Süd Autobahn, INS Haidach - Klagenfurt Ost – Hauptmaßnahmen, Bauleistung“ (ProVia-ID Nr 146434) der Auftraggeberin Autobahnen- und Schnellstraßen- Finanzierungs- Aktiengesellschaft (ASFINAG), Schnirchgasse 17, 1030 Wien, vertreten durch DSC Doralt Seist Csoklich Rechtsanwälte GmbH, Währinger Straße 274, 1090 Wien:

A)

Dem Antrag, „Das Bundesverwaltungsgericht möge nach Verständigung der Antragsgegnerin über den gegenständlichen Nachprüfungsantrag mittels einstweiliger Verfügung für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens die Erteilung des Zuschlags untersagen“, wird stattgegeben.

Der Auftraggeberin Autobahnen- und Schnellstraßen- Finanzierungs- Aktiengesellschaft wird für die Dauer des gegenständlichen Nachprüfungsverfahrens untersagt, im Vergabeverfahren „A02 Süd Autobahn, INS Haidach - Klagenfurt Ost – Hauptmaßnahmen, Bauleistung“ (ProVia-ID Nr 146434) 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

Entscheidungsgründe:

I. Vorbringen der Parteien/Verfahrensgang: römisch eins. Vorbringen der Parteien/Verfahrensgang:

1. Am 19.06.2026 stellte die Bietergemeinschaft bestehend aus 1. XXXX (im Folgenden: Antragstellerin) den gegenständlichen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung, verbunden mit den Anträgen auf Nichtigkeitsklärung der Zuschlagsentscheidung vom 10.06.2026, auf Akteneinsicht, auf Anberaumung einer mündlichen Verhandlung sowie auf Gebührenersatz der von ihr entrichteten Pauschalgebühren. 1. Am 19.06.2026 stellte die Bietergemeinschaft bestehend aus 1. römisch 40 (im Folgenden: Antragstellerin) den gegenständlichen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung, verbunden mit den Anträgen auf Nichtigkeitsklärung der Zuschlagsentscheidung vom 10.06.2026, auf Akteneinsicht, auf Anberaumung einer mündlichen Verhandlung sowie auf Gebührenersatz der von ihr entrichteten Pauschalgebühren.

Begründend führte die Antragstellerin zusammengefasst im Wesentlichen Folgendes aus:

Die Auftraggeberin führe ein offenes Verfahren im Oberschwellerbereich betreffend die Hauptbaumaßnahmen bei der Generalsanierung bzw. Instandsetzung beider Richtungsfahrbahnen auf der A02 Süd Autobahn im Streckenabschnitt AB-Km 299,000 – AB-Km 305,820 durch. Die Antragstellerin habe termingerecht am 16.04.2026 ein Angebot gelegt.

Der gegenständliche Antrag richte sich gegen die Zuschlagsentscheidung laut Schreiben der Auftraggeberin vom 10.06.2026, wonach sie beabsichtige, den Zuschlag im gegenständlichen Vergabeverfahren mit einem Gesamtpreis von netto EUR XXXX an die Bietergemeinschaft bestehend aus XXXX zu erteilen. Es handle sich um eine gesondert anfechtbare Entscheidung gemäß § 2 Z 15 lit a sublit aa BVergG 2018. Die Antragstellerin bezeichnete ihr Interesse am Vertragsabschluss, den ihr drohenden Schaden und die Rechte, in denen sie sich verletzt erachte. Gegenständlich würde die Antragstellerin bei Durchführung eines ordnungsgemäßen Vergabeverfahrens als bestgereichte Bieterin den Zuschlag erhalten. Der gegenständliche Antrag richte sich gegen die Zuschlagsentscheidung laut Schreiben der Auftraggeberin vom 10.06.2026, wonach sie beabsichtige, den Zuschlag im gegenständlichen Vergabeverfahren mit einem Gesamtpreis von netto EUR römisch 40 an die Bietergemeinschaft bestehend aus römisch 40 zu erteilen. Es handle sich um eine gesondert anfechtbare Entscheidung gemäß Paragraph 2, Ziffer 15, Litera a, Sub-Litera, a, a,

BVergG 2018. Die Antragstellerin bezeichnete ihr Interesse am Vertragsabschluss, den ihr drohenden Schaden und die Rechte, in denen sie sich verletzt erachte. Gegenständlich würde die Antragstellerin bei Durchführung eines ordnungsgemäßen Vergabeverfahrens als bestgereichte Bieterin den Zuschlag erhalten.

Zur Rechtswidrigkeit der angefochtenen Entscheidung führte die Antragstellerin zusammengefasst im Wesentlichen aus, die präsumtive Zuschlagsempfängerin sei aufgrund fehlender Gewerbeberechtigungen nicht geeignet. Konkret werde die Befugnis für die Ausführung der Leistungsteile des Bereiches Elektrotechnische und Maschinelle Anlagen (kurz „EM-Leistungen“) bezweifelt, welche sich in der HG 06 EM-Ausrüstung finden. Bei diesen ausgeschriebenen Leistungen handle es sich um hochspezifische, softwarebasierte Daten- und Kommunikationssysteme, die eindeutig dem reglementierten Gewerbe der Kommunikationselektronik iSd § 94 Z 39 GewO 1994 zuzuordnen seien. Wie sich aus dem GISA-Auszug ergebe, verfüge keines der BIEGE-Mitglieder der präsumtiven Zuschlagsempfängerin am Tag der Angebotsabgabe über eine Berechtigung für das Gewerbe der Kommunikationselektronik. Zur Rechtswidrigkeit der angefochtenen Entscheidung führte die Antragstellerin zusammengefasst im Wesentlichen aus, die präsumtive Zuschlagsempfängerin sei aufgrund fehlender Gewerbeberechtigungen nicht geeignet. Konkret werde die Befugnis für die Ausführung der Leistungsteile des Bereiches Elektrotechnische und Maschinelle Anlagen (kurz „EM-Leistungen“) bezweifelt, welche sich in der HG 06 EM-Ausrüstung finden. Bei diesen ausgeschriebenen Leistungen handle es sich um hochspezifische, softwarebasierte Daten- und Kommunikationssysteme, die eindeutig dem reglementierten Gewerbe der Kommunikationselektronik iSd Paragraph 94, Ziffer 39, GewO 1994 zuzuordnen seien. Wie sich aus dem GISA-Auszug ergebe, verfüge keines der BIEGE-Mitglieder der präsumtiven Zuschlagsempfängerin am Tag der Angebotsabgabe über eine Berechtigung für das Gewerbe der Kommunikationselektronik.

Im Teil B.5_Leistungsverzeichnis_9. Berichtigung seien die kritischen EM-Leistungen definiert, darunter jedenfalls die Leistungen des Projektleiters EM und des Bauleiters EM. Da diese Leistungen damit von den Mitgliedern der Bietergemeinschaft selbst auszuführen seien, können diese mangels Gewerbeberechtigung für Kommunikationselektronik nicht rechtmäßig von diesen Schlüsselpersonen ausgeübt werden. Eine Heranziehung von Subunternehmern bei kritischen Leistungen sei unzulässig, sodass hier auch keine Eignungsleihe nach § 86 BVergG 2018 zulässig wäre. Mangels aufrechter Gewerbeberechtigung könne die präsumtive Zuschlagsempfängerin sohin insbesondere die kritischen Leistungen, aber auch alle sonstigen EM-Leistungen, die dieser Gewerbeberechtigung unterliegen, nicht rechtmäßig ausführen. Im Teil B.5_Leistungsverzeichnis_9. Berichtigung seien die kritischen EM-Leistungen definiert, darunter jedenfalls die Leistungen des Projektleiters EM und des Bauleiters EM. Da diese Leistungen damit von den Mitgliedern der Bietergemeinschaft selbst auszuführen seien, können diese mangels Gewerbeberechtigung für Kommunikationselektronik nicht rechtmäßig von diesen Schlüsselpersonen ausgeübt werden. Eine Heranziehung von Subunternehmern bei kritischen Leistungen sei unzulässig, sodass hier auch keine Eignungsleihe nach Paragraph 86, BVergG 2018 zulässig wäre. Mangels aufrechter Gewerbeberechtigung könne die präsumtive Zuschlagsempfängerin sohin insbesondere die kritischen Leistungen, aber auch alle sonstigen EM-Leistungen, die dieser Gewerbeberechtigung unterliegen, nicht rechtmäßig ausführen.

Die BIEGE-Mitglieder XXXX der präsumtiven Zuschlagsempfängerin würden – soweit für EM-Leistungen relevant – bloß über die Gewerbeberechtigung „Elektrotechnik unter Ausschluss der Errichtung von Alarmanlagen“ verfügen. Eine Abdeckung der ausgeschriebenen Leistungen der Kommunikationselektronik mit dem Gewerbe Elektrotechnik sei nicht zulässig, insbesondere vor dem Hintergrund, dass die verfahrensgegenständlichen, hochkomplexen Netzwerke und Strukturen Kernbereiche des reglementierten Handwerks der Kommunikationselektronik darstellen würden. Die BIEGE-Mitglieder römisch 40 der präsumtiven Zuschlagsempfängerin würden – soweit für EM-Leistungen relevant – bloß über die Gewerbeberechtigung „Elektrotechnik unter Ausschluss der Errichtung von Alarmanlagen“ verfügen. Eine Abdeckung der ausgeschriebenen Leistungen der Kommunikationselektronik mit dem Gewerbe Elektrotechnik sei nicht zulässig, insbesondere vor dem Hintergrund, dass die verfahrensgegenständlichen, hochkomplexen Netzwerke und Strukturen Kernbereiche des reglementierten Handwerks der Kommunikationselektronik darstellen würden.

Dazu komme noch, dass die Gewerbeberechtigung Elektrotechnik der XXXX erst mit 01.02.2026 und jene der XXXX überhaupt erst mit 01.04.2026 erworben worden seien. Es sei denkunmöglich, dass in diesem Zeitraum die geforderten hochkomplexen EM-Kompetenzen erworben worden seien, welche für die Ausübung der Kernbereiche des reglementierten Handwerks der Kommunikationselektronik notwendig wären. Dazu komme noch, dass die Gewerbeberechtigung Elektrotechnik der römisch 40 erst mit 01.02.2026 und jene der römisch 40 überhaupt erst mit

01.04.2026 erworben worden seien. Es sei denkunmöglich, dass in diesem Zeitraum die geforderten hochkomplexen EM-Kompetenzen erworben worden seien, welche für die Ausübung der Kernbereiche des reglementierten Handwerks der Kommunikationselektronik notwendig wären.

Auch eine Abdeckung über die Zusatzrechte des § 150 Z 15 GewO 1994 sei nicht zulässig. Demnach wären Mechatroniker für Elektromaschinenbau und Automatisierung und Mechatroniker für Elektronik, Büro- und EDV-Systemtechnik (§ 94 Z 49 leg cit) auch zur Ausübung der Tätigkeiten der Kommunikationselektroniker berechtigt. Keines der BIEGE-Mitglieder der präsumtiven Zuschlagsempfängerin verfüge allerdings über eine Berechtigung für das Gewerbe der Mechatroniker, sodass eine Berufung auf diese Zusatzrechte ausscheide. Auch eine Abdeckung über die Zusatzrechte des Paragraph 150, Ziffer 15, GewO 1994 sei nicht zulässig. Demnach wären Mechatroniker für Elektromaschinenbau und Automatisierung und Mechatroniker für Elektronik, Büro- und EDV-Systemtechnik (Paragraph 94, Ziffer 49, leg cit) auch zur Ausübung der Tätigkeiten der Kommunikationselektroniker berechtigt. Keines der BIEGE-Mitglieder der präsumtiven Zuschlagsempfängerin verfüge allerdings über eine Berechtigung für das Gewerbe der Mechatroniker, sodass eine Berufung auf diese Zusatzrechte ausscheide.

Von den ausgeschriebenen Leistungen seien weiters solche Leistungsgruppen umfasst, welche in das Gewerbe Kälte- und Klimatechnik fallen. Wie sich aus dem GISA-Auszug ergebe, verfüge keines der BIEGE-Mitglieder der präsumtiven Zuschlagsempfängerin am Tag der Angebotsabgabe über eine Berechtigung für das Gewerbe der Kälte- und Klimatechnik. Auch eine Abdeckung über die Zusatzrechte des § 150 Z 15 GewO 1994 sei nicht zulässig. Demnach wären Mechatroniker für Maschinen- und Fertigungstechnik, Mechatroniker für Elektromaschinenbau und Automatisierung und Mechatroniker für Elektronik, Büro- und EDV-Systemtechnik (§ 94 Z 49 leg cit) auch zur Ausübung der Tätigkeiten der Kälte- und Klimatechnik berechtigt. Von den ausgeschriebenen Leistungen seien weiters solche Leistungsgruppen umfasst, welche in das Gewerbe Kälte- und Klimatechnik fallen. Wie sich aus dem GISA-Auszug ergebe, verfüge keines der BIEGE-Mitglieder der präsumtiven Zuschlagsempfängerin am Tag der Angebotsabgabe über eine Berechtigung für das Gewerbe der Kälte- und Klimatechnik. Auch eine Abdeckung über die Zusatzrechte des Paragraph 150, Ziffer 15, GewO 1994 sei nicht zulässig. Demnach wären Mechatroniker für Maschinen- und Fertigungstechnik, Mechatroniker für Elektromaschinenbau und Automatisierung und Mechatroniker für Elektronik, Büro- und EDV-Systemtechnik (Paragraph 94, Ziffer 49, leg cit) auch zur Ausübung der Tätigkeiten der Kälte- und Klimatechnik berechtigt.

Ebenso sei keine Abdeckung über die Zusatzrechte des § 150 Z 8 GewO 1994 gegeben, wonach die rechtmäßige Ausübung des verbundenen Handwerks Heizungstechnik; Lüftungstechnik (§ 94 Z 31) auch zur Ausübung der Tätigkeiten des Gewerbes der Kälte- und Klimatechnik berechtige. Keines der BIEGE-Mitglieder der präsumtiven Zuschlagsempfängerin verfüge allerdings über eine Berechtigung für das Gewerbe der Mechatroniker oder Heizungstechnik; Lüftungstechnik, sodass eine Berufung auf diese Zusatzrechte ausscheide. Ebenso sei keine Abdeckung über die Zusatzrechte des Paragraph 150, Ziffer 8, GewO 1994 gegeben, wonach die rechtmäßige Ausübung des verbundenen Handwerks Heizungstechnik; Lüftungstechnik (Paragraph 94, Ziffer 31,) auch zur Ausübung der Tätigkeiten des Gewerbes der Kälte- und Klimatechnik berechtige. Keines der BIEGE-Mitglieder der präsumtiven Zuschlagsempfängerin verfüge allerdings über eine Berechtigung für das Gewerbe der Mechatroniker oder Heizungstechnik; Lüftungstechnik, sodass eine Berufung auf diese Zusatzrechte ausscheide.

Ebenso wenig könne eine gewerberechtliche Abdeckung durch eine Berufung auf Nebenrechte iSd § 32 GewO 1994 erfolgen, da es sich einerseits um umfangreiche Leistungen in zahlreichen Leistungsgruppen und andererseits um hochkomplexe und sicherheitsrelevante, softwarebasierte Daten- und Steuerungssysteme handle, die unter anderem auch die Notrufeinrichtungen steuern. Ebenso wenig könne eine gewerberechtliche Abdeckung durch eine Berufung auf Nebenrechte iSd Paragraph 32, GewO 1994 erfolgen, da es sich einerseits um umfangreiche Leistungen in zahlreichen Leistungsgruppen und andererseits um hochkomplexe und sicherheitsrelevante, softwarebasierte Daten- und Steuerungssysteme handle, die unter anderem auch die Notrufeinrichtungen steuern.

Die präsumtive Zuschlagsempfängerin erfülle daher aufgrund fehlender Gewerbeberechtigungen vermutlich die aus den Ausschreibungsunterlagen hervorgehenden Eignungskriterien nicht und wäre daher von der Auftraggeberin auszuschneiden gewesen.

Zudem sei die präsumtive Zuschlagsempfängerin auch aufgrund fehlender Eignung und Verfügbarkeit des Schlüsselpersonals nicht geeignet. Es würden erhebliche Zweifel bestehen, ob der vermutlich genannte Bauleiter EM

zum Stichtag der Angebotsabgabe tatsächlich bei der XXXX angestellt gewesen sei. Da die Eignung im Zeitpunkt der Angebotsabgabe vorliegen müsse, sei die Benennung von Fremdpersonal unzulässig. Der vermutlich genannte Bauleiter EM sei zudem vermutlich auch beim zeitgleich laufenden Großprojekt „A10 Katschberg/Tauern“ als Schlüsselperson vertraglich gebunden. Eine zeitgleiche, vertrags- und ausschreibungskonforme Abwicklung beider Großprojekte durch dieselbe Person sei physisch und tatsächlich unmöglich. Zudem sei die präsumtive Zuschlagsempfängerin auch aufgrund fehlender Eignung und Verfügbarkeit des Schlüsselpersonals nicht geeignet. Es würden erhebliche Zweifel bestehen, ob der vermutlich genannte Bauleiter EM zum Stichtag der Angebotsabgabe tatsächlich bei der römisch 40 angestellt gewesen sei. Da die Eignung im Zeitpunkt der Angebotsabgabe vorliegen müsse, sei die Benennung von Fremdpersonal unzulässig. Der vermutlich genannte Bauleiter EM sei zudem vermutlich auch beim zeitgleich laufenden Großprojekt „A10 Katschberg/Tauern“ als Schlüsselperson vertraglich gebunden. Eine zeitgleiche, vertrags- und ausschreibungskonforme Abwicklung beider Großprojekte durch dieselbe Person sei physisch und tatsächlich unmöglich.

Die tatsächliche Verfügbarkeit des Schlüsselpersonals im Zeitpunkt der Zuschlagserteilung müsse gesichert sein. Das Fehlen der Eignungsnachweise, wie Referenzen und Qualifikationen von Schlüsselpersonal oder wesentlichen Subunternehmern, stelle einen unbehebbarer Mangel des Angebots dar.

Die präsumtive Zuschlagsempfängerin erfülle daher aufgrund fehlender Eignung und Verfügbarkeit des Schlüsselpersonals vermutlich die aus den Ausschreibungsunterlagen hervorgehenden Eignungskriterien nicht und wäre daher von der Auftraggeberin auszuschneiden gewesen.

Zudem sei die präsumtive Zuschlagsempfängerin auch mangels geeigneter Referenzprojekte nicht geeignet. Es sei davon auszugehen, dass die Referenzprojekte aus der Schweiz und/oder Deutschland stammen. Diese Projekte seien nicht nach den in Österreich und in den Ausschreibungsunterlagen verbindlich vorgeschriebenen Regelwerken (RVS, ASFINAG-Planungshandbücher) ausgeführt worden, sodass deren Gleichwertigkeit fraglich sei. Es sei davon auszugehen, dass die Gleichwertigkeit ausländischer Referenzen nicht nachgewiesen worden sei.

Die präsumtive Zuschlagsempfängerin erfülle daher aufgrund fehlender geeigneter Referenzprojekte vermutlich die aus den Ausschreibungsunterlagen hervorgehenden Eignungskriterien nicht und wäre daher von der Auftraggeberin auszuschneiden gewesen.

Zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung erklärte die Antragstellerin ihr Vorbringen zum Sachverhalt und zu den Angaben gemäß § 350 Abs 2 BVergG 2018 ausdrücklich auch zum Vorbringen im Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung. Ein besonderes öffentliches Interesse an der umgehenden Fortführung des Vergabeverfahrens bestehe nicht. Auch überwiegende Interessen der anderen Bieter oder der Antragsgegnerin an der umgehenden Fortführung des Vergabeverfahrens würden nicht bestehen. Die Hintanhaltung eines rechtswidrigen Vergabeverfahrens habe jedenfalls Vorrang vor der Raschheit eines Verfahrens. Das mit dieser einstweiligen Verfügung beantragte Verbot der Zuschlagserteilung sei das gelindeste Mittel, um das Interesse der Antragstellerin abzusichern, weil nur so eine Zuschlagschance aufrechterhalten werden könne. Die Sicherstellung der Auftragserteilung an den tatsächlichen Bestbieter liege im Interesse aller Beteiligten und auch im öffentlichen Interesse. Zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung erklärte die Antragstellerin ihr Vorbringen zum Sachverhalt und zu den Angaben gemäß Paragraph 350, Absatz 2, BVergG 2018 ausdrücklich auch zum Vorbringen im Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung. Ein besonderes öffentliches Interesse an der umgehenden Fortführung des Vergabeverfahrens bestehe nicht. Auch überwiegende Interessen der anderen Bieter oder der Antragsgegnerin an der umgehenden Fortführung des Vergabeverfahrens würden nicht bestehen. Die Hintanhaltung eines rechtswidrigen Vergabeverfahrens habe jedenfalls Vorrang vor der Raschheit eines Verfahrens. Das mit dieser einstweiligen Verfügung beantragte Verbot der Zuschlagserteilung sei das gelindeste Mittel, um das Interesse der Antragstellerin abzusichern, weil nur so eine Zuschlagschance aufrechterhalten werden könne. Die Sicherstellung der Auftragserteilung an den tatsächlichen Bestbieter liege im Interesse aller Beteiligten und auch im öffentlichen Interesse.

2. Am 24.06.2026 erteilte die Autobahnen- und Schnellstraßen- Finanzierungs- Aktiengesellschaft (im Folgenden: Auftraggeberin) allgemeine Auskünfte zum Vergabeverfahren und führte zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung aus, dass hierzu kein Vorbringen erstattet werde. Sie beantragte weiters, insbesondere sämtliche nicht die Antragstellerin selbst betreffenden Unterlagen und Informationen sowie interne Dokumente und Informationen der Auftraggeberin von der Akteneinsicht auszunehmen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen: Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt:

Aufgrund der vorgelegten Stellungnahmen sowie der Bezug nehmenden Beilagen und der Unterlagen des Vergabeverfahrens wird vorerst im Rahmen des Provisorialverfahrens folgender entscheidungserheblicher Sachverhalt festgestellt:

Die Auftraggeberin Autobahnen- und Schnellstraßen- Finanzierungs- Aktiengesellschaft (ASFINAG) schrieb im Dezember 2025 unter der Bezeichnung „A02 Süd Autobahn, INS Haidach - Klagenfurt Ost -Hauptmaßnahmen – Bauleistung“, ProVia-ID 146434, einen Bauauftrag im Oberschwellenbereich in einem offenen Verfahren nach dem Bestbieterprinzip aus.

Die Ausschreibung blieb unangefochten. Die Antragstellerin legte fristgerecht ein Angebot.

Am 10.06.2026 wurde die Zuschlagsentscheidung an die im Verfahren verbliebenen Bieter, darunter die Antragstellerin, elektronisch über die Vergabeplattform ProVia übermittelt. Demnach hat das (Haupt)Angebot der Bietergemeinschaft bestehend aus der XXXX, der XXXX und der XXXX die höchste Punkteanzahl erreicht und liegt damit in der Bieterreihung an der ersten Stelle. Am 10.06.2026 wurde die Zuschlagsentscheidung an die im Verfahren verbliebenen Bieter, darunter die Antragstellerin, elektronisch über die Vergabeplattform ProVia übermittelt. Demnach hat das (Haupt)Angebot der Bietergemeinschaft bestehend aus der römisch 40, der römisch 40 und der römisch 40 die höchste Punkteanzahl erreicht und liegt damit in der Bieterreihung an der ersten Stelle.

Mit Schriftsatz vom 19.06.2026 brachte die Antragstellerin den gegenständlichen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung, verbunden mit einem Nachprüfungsantrag gegen die Zuschlagsentscheidung vom 10.06.2026 ein.

Es wurde weder der Zuschlag erteilt, noch wurde eine Widerrufsentscheidung bekanntgegeben oder der Widerruf erklärt.

2. Rechtliche Beurteilung:

Zu A) Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung

2.1. Zur maßgeblichen Rechtslage

Gemäß § 376 zweiter Abs 6 Z 1 BVergG 2018 traten die dort genannten Bestimmungen mit dem Tag der Kundmachung, dem 27.02.2026, folgenden Monatsersten, dem 01.03.2026, in Kraft und die dort genannten Bestimmungen außer Kraft. Sie sind dennoch gemäß § 376 zweiter Abs 6 Z 5 lit a BVergG 2018 auf zu diesem Zeitpunkt bereits eingeleitete Vergabeverfahren anzuwenden. Für Vergabekontrollverfahren ordnet § 376 zweiter Abs 6 Z 3 BVergG 2018 an, dass die in dieser Ziffer genannten Bestimmungen am selben Tag in- und außer Kraft treten. § 376 zweiter Abs 6 Z 5 lit d BVergG 2018 ordnet an, dass auf Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht, die nach dem in § 376 zweiter Abs 6 Z 3 BVergG 2018 genannten Zeitpunkt anhängig werden, die dort genannten Bestimmungen anzuwenden sind. Gemäß Paragraph 376, zweiter Absatz 6, Ziffer eins, BVergG 2018 traten die dort genannten Bestimmungen mit dem Tag der Kundmachung, dem 27.02.2026, folgenden Monatsersten, dem 01.03.2026, in Kraft und die dort genannten Bestimmungen außer Kraft. Sie sind dennoch gemäß Paragraph 376, zweiter Absatz 6, Ziffer 5, Litera a, BVergG 2018 auf zu diesem Zeitpunkt bereits eingeleitete Vergabeverfahren anzuwenden. Für Vergabekontrollverfahren ordnet Paragraph 376, zweiter Absatz 6, Ziffer 3, BVergG 2018 an, dass die in dieser Ziffer genannten Bestimmungen am selben Tag in- und außer Kraft treten. Paragraph 376, zweiter Absatz 6, Ziffer 5, Litera d, BVergG 2018 ordnet an, dass auf Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht, die nach dem in Paragraph 376, zweiter Absatz 6, Ziffer 3, BVergG 2018 genannten Zeitpunkt anhängig werden, die dort genannten Bestimmungen anzuwenden sind.

Da das gegenständliche Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung am 19.06.2026 beim Bundesverwaltungsgericht anhängig wurde, ist es nach den Bestimmungen in der Fassung BGBl I 2026/8 zu führen. Das Vergabeverfahren hingegen ist nach den zum Zeitpunkt seiner Einleitung geltenden Bestimmungen zu beurteilen. Diese sind das BVergG 2018 in der Fassung BGBl II 2019/91. Da das gegenständliche Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung am 19.06.2026 beim Bundesverwaltungsgericht anhängig wurde, ist es nach den

Bestimmungen in der Fassung BGBl römisch eins 2026/8 zu führen. Das Vergabeverfahren hingegen ist nach den zum Zeitpunkt seiner Einleitung geltenden Bestimmungen zu beurteilen. Diese sind das BVergG 2018 in der Fassung BGBl römisch zwei 2019/91.

2.2. Zur Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes und zur Zulässigkeit des Antrages

Gemäß Art 135 Abs 1 B-VG iVm § 2 VwGVG und § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß § 328 Abs 1 BVergG 2018 entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in den Angelegenheiten des § 327, soweit es sich nicht um die Entscheidung über einen Antrag auf Bewilligung der Verfahrenshilfe, die Entscheidung über einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung, die Entscheidung über den Gebührenersatz oder die Entscheidung über eine Verfahrenseinstellung nach Zurückziehung eines Nachprüfungs- oder Feststellungsantrages handelt, in Senaten. Vorliegend hat das Bundesverwaltungsgericht über einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung zu entscheiden. Somit liegt gegenständlich Einzelrichterzuständigkeit vor. Gemäß Artikel 135, Absatz eins, B-VG in Verbindung mit Paragraph 2, VwGVG und Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 328, Absatz eins, BVergG 2018 entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in den Angelegenheiten des Paragraph 327,, soweit es sich nicht um die Entscheidung über einen Antrag auf Bewilligung der Verfahrenshilfe, die Entscheidung über einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung, die Entscheidung über den Gebührenersatz oder die Entscheidung über eine Verfahrenseinstellung nach Zurückziehung eines Nachprüfungs- oder Feststellungsantrages handelt, in Senaten. Vorliegend hat das Bundesverwaltungsgericht über einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung zu entscheiden. Somit liegt gegenständlich Einzelrichterzuständigkeit vor.

Auftraggeberin im Sinne des § 2 Z 5 BVergG 2018 ist die Autobahnen- und Schnellstraßen- Finanzierungs- Aktiengesellschaft (ASFINAG). Diese ist öffentliche Auftraggeberin gemäß § 4 Abs 1 Z 2 BVergG 2018 (ua BVwG 11.02.2022, W139 2251348-1/5E). Bei der gegenständlichen Ausschreibung handelt es sich gemäß § 5 BVergG 2018 um einen Bauauftrag. Der geschätzte Auftragswert liegt über dem relevanten Schwellenwert des § 12 Abs 1 BVergG 2018, sodass es sich um ein Vergabeverfahren im Oberschwellenbereich handelt. Auftraggeberin im Sinne des Paragraph 2, Ziffer 5, BVergG 2018 ist die Autobahnen- und Schnellstraßen- Finanzierungs- Aktiengesellschaft (ASFINAG). Diese ist öffentliche Auftraggeberin gemäß Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG 2018 (ua BVwG 11.02.2022, W139 2251348-1/5E). Bei der gegenständlichen Ausschreibung handelt es sich gemäß Paragraph 5, BVergG 2018 um einen Bauauftrag. Der geschätzte Auftragswert liegt über dem relevanten Schwellenwert des Paragraph 12, Absatz eins, BVergG 2018, sodass es sich um ein Vergabeverfahren im Oberschwellenbereich handelt.

Der gegenständliche Beschaffungsvorgang liegt somit im sachlichen und persönlichen Geltungsbereich des BVergG 2018. Die allgemeine Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes zur Überprüfung des Vergabeverfahrens und damit zur Erlassung einstweiliger Verfügungen entsprechend § 334 Abs 2 BVergG 2018 iVm Art 14b Abs 2 Z 1 B-VG ist sohin gegeben. Der gegenständliche Beschaffungsvorgang liegt somit im sachlichen und persönlichen Geltungsbereich des BVergG 2018. Die allgemeine Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes zur Überprüfung des Vergabeverfahrens und damit zur Erlassung einstweiliger Verfügungen entsprechend Paragraph 334, Absatz 2, BVergG 2018 in Verbindung mit Artikel 14 b, Absatz 2, Ziffer eins, B-VG ist sohin gegeben.

Schließlich geht das Bundesverwaltungsgericht davon aus, dass der Antragstellerin die Antragsvoraussetzungen nach § 350 Abs 1 BVergG 2018 nicht offensichtlich fehlen (EuGH 11.05.2017, C-131/16, Archus und Gama, Rn 59; BVwG 16.12.2020, W187 2236898-2/29E; siehe auch BVwG 15.02.2021, W187 2237702-2/26E). Schließlich geht das Bundesverwaltungsgericht davon aus, dass der Antragstellerin die Antragsvoraussetzungen nach Paragraph 350, Absatz eins, BVergG 2018 nicht offensichtlich fehlen (EuGH 11.05.2017, C-131/16, Archus und Gama, Rn 59; BVwG 16.12.2020, W187 2236898-2/29E; siehe auch BVwG 15.02.2021, W187 2237702-2/26E).

Da darüber hinaus laut Stellungnahme der Auftraggeberin das Vergabeverfahren nicht widerrufen und der Zuschlag noch nicht erteilt wurde, ist das Bundesverwaltungsgericht damit gemäß § 334 Abs 2 BVergG 2018 zur Nichtigerklärung rechtswidriger Entscheidungen eines Auftraggebers und zur Erlassung einstweiliger Verfügungen zuständig. Da darüber hinaus laut Stellungnahme der Auftraggeberin das Vergabeverfahren nicht widerrufen und der Zuschlag noch

nicht erteilt wurde, ist das Bundesverwaltungsgericht damit gemäß Paragraph 334, Absatz 2, BVergG 2018 zur Nichtigkeitsklärung rechtswidriger Entscheidungen eines Auftraggebers und zur Erlassung einstweiliger Verfügungen zuständig.

Im Ergebnis ist daher davon auszugehen, dass der Antrag auf Erlassung der begehrten einstweiligen Verfügung gemäß § 350 Abs 1 BVergG 2018 zulässig ist, wobei auch die Voraussetzungen des § 350 Abs 2 BVergG 2018 vorliegen. Der Nachprüfungsantrag richtet sich zweifelsfrei gegen die Zuschlagsentscheidung vom 10.06.2026. Dabei handelt es sich um eine gesondert anfechtbare Entscheidung gemäß § 2 Z 15 lit a sublit aa BVergG 2018. Im Ergebnis ist daher davon auszugehen, dass der Antrag auf Erlassung der begehrten einstweiligen Verfügung gemäß Paragraph 350, Absatz eins, BVergG 2018 zulässig ist, wobei auch die Voraussetzungen des Paragraph 350, Absatz 2, BVergG 2018 vorliegen. Der Nachprüfungsantrag richtet sich zweifelsfrei gegen die Zuschlagsentscheidung vom 10.06.2026. Dabei handelt es sich um eine gesondert anfechtbare Entscheidung gemäß Paragraph 2, Ziffer 15, Litera a, Sub-Litera, a, a, BVergG 2018.

2.3. Inhaltliche Beurteilung des Antrages

Gemäß § 350 Abs 1 BVergG 2018 hat das Bundesverwaltungsgericht auf Antrag eines Unternehmers, dem die Antragsvoraussetzungen nach § 342 Abs 1 BVergG 2018 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 350, Absatz eins, BVergG 2018 hat das Bundesverwaltungsgericht auf Antrag eines Unternehmers, dem die Antragsvoraussetzungen nach Paragraph 342, Absatz eins, BVergG 2018 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 § 351 Abs 1 BVergG 2018 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 351, Absatz eins, BVergG 2018 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 § 351 Abs 3 BVergG 2018 können mit einer einstweiligen Verfügung das gesamte Vergabeverfahren oder einzelner Entscheidungen des Auftraggebers bis zur Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes über eine allfällige Nichtigkeitsklärung vorübergehend ausgesetzt oder sonstige geeignete Maßnahmen angeordnet werden. Dabei ist die jeweils gelindeste noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme zu verfügen. Gemäß Paragraph 351, Absatz 3, BVergG 2018 können mit einer einstweiligen Verfügung das gesamte Vergabeverfahren oder einzelner Entscheidungen des Auftraggebers bis zur Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes über eine allfällige Nichtigkeitsklärung vorübergehend ausgesetzt oder sonstige geeignete Maßnahmen angeordnet werden. Dabei ist die jeweils gelindeste noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme zu verfügen.

Gemäß § 351 Abs 4 BVergG 2018 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 Nichtigkeitsklärung 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 351, Absatz 4, BVergG 2018 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.

Die Antragstellerin behauptet die Rechtswidrigkeit der Entscheidung der Auftraggeberin, den Zuschlag im gegenständlichen Vergabeverfahren der Bietergemeinschaft bestehend aus der XXXX, der XXXX und der XXXX erteilen zu wollen. Diese Behauptung erscheint zumindest nicht denkunmöglich. Über die inhaltliche Begründetheit ist im Provisorialverfahren schon angesichts der kurzen Entscheidungsfrist nicht abzusprechen (siehe etwa VwGH 04.11.2013, AW 2013/04/0045). Diese wird im Hauptverfahren durch den zuständigen Senat zu beurteilen sein. Die Antragstellerin behauptet die Rechtswidrigkeit der Entscheidung der Auftraggeberin, den Zuschlag im gegenständlichen Vergabeverfahren der Bietergemeinschaft bestehend aus der römisch 40, der römisch 40 und der römisch 40 erteilen zu wollen. Diese Behauptung erscheint zumindest nicht denkunmöglich. Über die inhaltliche Begründetheit ist im Provisorialverfahren schon angesichts der kurzen Entscheidungsfrist nicht abzusprechen (siehe etwa VwGH 04.11.2013, AW 2013/04/0045). Diese wird im Hauptverfahren durch den zuständigen Senat zu beurteilen sein.

Da bei (zumindest teilweise) Zutreffen der Behauptung der Antragstellerinnen die Zuschlagserteilung an die in Aussicht genommene Zuschlagsempfängerin rechtswidrig sein könnte und der Antragstellerin bei Fortführung des Vergabeverfahrens die Vereitelung einer Zuschlagschance mit allen daraus erwachsenden Nachteilen droht, ist es erforderlich, das Vergabeverfahren bis zur Entscheidung in der Hauptsache in einem Stand zu halten, der die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes nicht ins Leere laufen lässt und der die grundsätzliche Möglichkeit der Auftragserteilung an die Antragstellerin im Rahmen eines vergaberechtskonformen Verfahrens wahrt (siehe zum Zweck einer einstweiligen Verfügung auch EBRV 69 BlgNr XXVI. GP 203). Da bei (zumindest teilweise) Zutreffen der Behauptung der Antragstellerinnen die Zuschlagserteilung an die in Aussicht genommene Zuschlagsempfängerin rechtswidrig sein könnte und der Antragstellerin bei Fortführung des Vergabeverfahrens die Vereitelung einer Zuschlagschance mit allen daraus erwachsenden Nachteilen droht, ist es erforderlich, das Vergabeverfahren bis zur Entscheidung in der Hauptsache in einem Stand zu halten, der die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes nicht ins Leere laufen lässt und der die grundsätzliche Möglichkeit der Auftragserteilung an die Antragstellerin im Rahmen eines vergaberechtskonformen Verfahrens wahrt (siehe zum Zweck einer einstweiligen Verfügung auch EBRV 69 BlgNr römisch 26. Gesetzgebungsperiode 203).

Im Rahmen der Interessenabwägung ist zu berücksichtigen, dass die Antragstellerin ua auf den Entgang des zu lukrierenden Gewinnes, die frustrierten Kosten der Verfahrensbeteiligung, die bereits entstandenen und noch entstehenden Vertretungskosten sowie den Verlust eines Referenzauftrages verweist. Am Vorliegen dieses drohenden Schadens besteht dem Grunde nach kein Zweifel. Die entsprechende Behauptung ist plausibel. Ins Einzelne gehende (genaueste) Darlegungen sind nicht geboten (siehe VwGH 22.06.2011, 2009/04/0128; VwGH 24.02.2006, 2004/04/0127). Beim Verlust eines Referenzprojektes handelt es sich nach ständiger Rechtsprechung um einen im Rahmen der Interessenabwägung zu berücksichtigenden (Vermögens)Nachteil (VwGH 14.04.2011, 2008/04/0065; BVwG 20.03.2014, W139 2003185-1/11E; BVA 21.02.2007, N/0012-BVA/07/2007-13; BVA 09.06.2010, N/0008-BVA/02/2010-7 uva).

Im Rahmen der Interessenabwägung ist darüber hinaus auf die Judikatur des Europäischen Gerichtshofs hinsichtlich des Vorrangs des primären – durch Nichtigerklärung rechtswidriger Auftraggeberentscheidungen zu gewährleistenden – Rechtsschutzes (EuGH 28.10.1999, Rs C-81/98, Alcatel Austria AG ua; EuGH 18.06.2002, Rs C-92/00, Hospital Ingenieure Krankenhaus-technik Planungs-Gesellschaft mbH) sowie die Judikatur des Verfassungsgerichtshofs Bedacht zu nehmen, wonach in der Sicherstellung der Auftragserteilung an den tatsächlichen Bestbieter ein öffentliches Interesse liegt (VfGH 25.10.2002, B1369/01; siehe insb. bereits BVA 25.01.2002, N-128/01-45 uvm).

Dem Bundesverwaltungsgericht sind kein besonderes Interesse der Auftraggeberin an der Fortführung des Verfahrens und keine möglicherweise geschädigten Interessen sonstiger Bieter sowie sonstige besondere öffentliche Interessen, die gegen die Erlassung der einstweiligen Verfügung sprechen und eine sofortige Fortsetzung des Vergabeverfahrens erforderlich machen würden, bekannt. Weder die Auftraggeberin noch die in Aussicht genommene

Zuschlagsempfängerin führten derartige Interessen ins Treffen.

Unter Zugrundelegung obiger Überlegungen ist somit ein Überwiegen der nachteiligen Folgen einer einstweiligen Verfügung gemäß § 351 Abs 1 BVergG 2018 nicht anzunehmen, sondern vielmehr das Interesse der Antragstellerin an der Prüfung der angefochtenen Entscheidung der Auftraggeberin als überwiegend anzusehen, weswegen die im Spruch ersichtliche Sicherungsmaßnahme, die Untersagung der Zuschlagserteilung, als gelindeste noch zum Ziel führende Maßnahme iSd § 351 Abs 3 BVergG 2018 auszusprechen war, als damit die Schaffung von unumkehrbaren Tatsachen zum Nachteil der Wettbewerbsposition der Antragstellerinnen im gegenständlichen Vergabeverfahren vermieden wird. Unter Zugrundelegung obiger Überlegungen ist somit ein Überwiegen der nachteiligen Folgen einer einstweiligen Verfügung gemäß Paragraph 351, Absatz eins, BVergG 2018 nicht anzunehmen, sondern vielmehr das Interesse der Antragstellerin an der Prüfung der angefochtenen Entscheidung der Auftraggeberin als überwiegend anzusehen, weswegen die im Spruch ersichtliche Sicherungsmaßnahme, die Untersagung der Zuschlagserteilung, als gelindeste noch zum Ziel führende Maßnahme iSd Paragraph 351, Absatz 3, BVergG 2018 auszusprechen war, als damit die Schaffung von unumkehrbaren Tatsachen zum Nachteil der Wettbewerbsposition der Antragstellerinnen im gegenständlichen Vergabeverfahren vermieden wird.

Zur Dauer der Provisorialmaßnahme ist auszuführen, dass nach nunmehr ständiger Rechtsprechung eine einstweilige Verfügung mit der Dauer des Nachprüfungsverfahrens gemäß § 351 Abs 4 BVergG 2018 als hinreichend befristet zu bewerten ist (ua BVwG 10.01.2014, W187 2000170-1/11; BVwG 20.03.2014, W139 2003185-1/11E; BVwG 23.10.2014, W114 2013254-1/6E; BVA 10.02.2011, N/0011-BVA/10/2011-9, BVA 10.05.2011, N/0035-BVA/08/2011-12 mwN; 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/Oberhammer, Kommentar zur Exekutionsordnung³ [2015], § 391 Rz 2). § 351 Abs 4 BVergG 2018 verlangt lediglich die Festsetzung einer Zeit und legt keine Höchstfrist fest. Aus dem Zweck der einstweiligen Verfügung, und zwar 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. Die Auftraggeberin und die präsumtive Zuschlagsempfängerin sind durch eine derartige Bestimmung der Dauer nicht belastet, da die Entscheidungsfrist des Bundesverwaltungsgerichtes davon nicht verlängert wird, bei Wegfall der Voraussetzungen für die Erlassung der einstweiligen Verfügung jederzeit deren Aufhebung beantragt werden kann und die einstweilige Verfügung mit der Entscheidung über den Nachprüfungsantrag außer Kraft tritt. Von der Bestimmung einer nach einem bestimmten Datum festgesetzten Frist konnte daher abgesehen werden (zB BVwG 04.05.2015, W187 2106525-1/2E; siehe auch VwGH 10.12.2007, AW 2007/04/0054). Zur Dauer der Provisorialmaßnahme ist auszuführen, dass nach nunmehr ständiger Rechtsprechung eine einstweilige Verfügung mit der Dauer des Nachprüfungsverfahrens gemäß Paragraph 351, Absatz 4, BVergG 2018 als hinreichend befristet zu bewerten ist (ua BVwG 10.01.2014, W187 2000170-1/11; BVwG 20.03.2014, W139 2003185-1/11E; BVwG 23.10.2014, W114 2013254-1/6E; BVA 10.02.2011, N/0011-BVA/10/2011-9, BVA 10.05.2011, N/0035-BVA/08/2011-12 mwN; 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/Oberhammer, Kommentar zur Exekutionsordnung³ [2015], Paragraph 391, Rz 2). Paragraph 351, Absatz 4, BVergG 2018 verlangt lediglich die Festsetzung einer Zeit und legt keine Höchstfrist fest. Aus dem Zweck der einstweiligen Verfügung, und zwar 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. Die Auftraggeberin und die präsumtive Zuschlagsempfängerin sind durch eine derartige Bestimmung der Dauer nicht belastet, da die Entscheidungsfrist des Bundesverwaltungsgerichtes davon nicht verlängert wird, bei Wegfall der Voraussetzungen für die Erlassung der einstweiligen Verfügung jederzeit deren Aufhebung beantragt werden kann und die einstweilige Verfügung mit der Entscheidung über den Nachprüfungsantrag außer Kraft tritt. Von der Bestimmung einer nach einem bestimmten Datum festgesetzten Frist konnte daher abgesehen werden (zB BVwG 04.05.2015, W187 2106525-1/2E; 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 (siehe die unter 2.2. zitierte Rechtsprechung) ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ist die Rechtslage klar und eindeutig, liegt keine die Zulässigkeit einer Revision begründende Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vor (siehe VwGH 12.11.2020, Ra 2020/16/0159). Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. 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 (siehe die unter 2.2. zitierte Rechtsprechung) ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ist die Rechtslage klar und eindeutig, liegt keine die Zulässigkeit einer Revision begründende Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vor (siehe VwGH 12.11.2020, Ra 2020/16/0159). Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Schlagworte

Bauftrag Dauer der Maßnahme einstweilige Verfügung Entscheidungsfrist Interessenabwägung Nachprüfungsantrag Nachprüfungsverfahren öffentliche Interessen Provisorialverfahren Untersagung der Zuschlagserteilung Vergabeverfahren Zuschlagsverbot für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2026:W139.2345936.1.00

Im RIS seit

20.08.2026

Zuletzt aktualisiert am

20.08.2026

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at