

TE Bwvg Beschluss 2020/9/25 W139 2235052-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 25.09.2020

Entscheidungsdatum

25.09.2020

Norm

BVergG 2018 §12 Abs1
BVergG 2018 §2 Z15
BVergG 2018 §2 Z5
BVergG 2018 §327
BVergG 2018 §328 Abs1
BVergG 2018 §334 Abs2
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

Spruch

W139 2235052-1/2E

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht beschließt durch die Richterin Mag. Kristina HOFER über den Antrag der XXXX , vertreten durch Riel I Grohmann I Sauer Rechtsanwälte, Gartenaugasse 1, 3500 Krems, auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend das Vergabeverfahren „Winterdienstleistung; internes Geschäftszeichen der BBG: 2704.03662“ der Republik Österreich (Bund), Bundesbeschaffung GmbH (BBG) sowie weiterer Auftraggeber gemäß der den Ausschreibungsunterlagen beiliegenden Drittkundenliste, vertreten durch die Finanzprokurator, Singerstraße 17-19, 1010 Wien:

A)

Den Auftraggeberinnen wird für die Dauer des gegenständlichen Nachprüfungsverfahrens untersagt, im Vergabeverfahren „Winterdienstleistung; internes Geschäftszeichen der BBG: 2704.03662“ die Rahmenvereinbarung hinsichtlich des Loses 1 und des Loses 4 abzuschließen.

B)

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

Text

Begründung:

I. Vorbringen der Parteien/Verfahrensgang:

1. Mit Schriftsatz vom 14.09.2020, beim Bundesverwaltungsgericht am selben Tag eingelangt, stellte die Antragstellerin die gegenständlichen Anträge auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung verbunden mit einem Antrag auf Nichtigerklärung der Auswahlentscheidung zum Abschluss der Rahmenvereinbarung vom 04.09.2020 betreffend Los 1 sowie Los 4, einem Antrag auf Anberaumung einer mündlichen Verhandlung, auf Ausnahme von der Akteneinsicht sowie auf Gebührenersatz.

Begründend führte die Antragstellerin zusammengefasst im Wesentlichen Folgendes aus:

Die Auftraggeberinnen hätten ein offenes Verfahren im Oberschwellenbereich zum Abschluss einer Rahmenvereinbarung für Winterdienstleistungen in 4 Losen durchgeführt. Die Besonderheit dieser Ausschreibung sei gewesen, dass Angebote nicht objektspezifisch zu legen gewesen seien, sondern nach einzelnen Kategorien. Es habe sich dabei um eine völlig neue Ausschreibungsvariante gehandelt, die nicht nur Missverständnisse auslösen habe können, sondern auch die Gefahr spekulativer Angebote.

Der Antragstellerin sei bewusst, dass die Unzulänglichkeit der Ausschreibung als getrennt anfechtbare Entscheidung im nunmehrigen Stadium des Vergabeverfahrens nicht mehr angefochten werden könne. Es gehe der Antragstellerin aber auch nicht um dieses Thema, sondern darum, dass angesichts der enormen Risiken, welche die Ausschreibung für alle Beteiligten, auch für die Auftraggeberinnen, bedeutete, eine vertiefte Angebotsprüfung mit besonderer Sorgfalt durchzuführen gewesen wäre.

Die Antragsgegnerin habe demnach entgegen dem ausdrücklichen Ersuchen der Antragstellerin keine vertiefte Angebotsprüfung vorgenommen und habe deshalb offenbare Preisabsprachen zwischen den Bietern XXXX und XXXX sowie nicht plausible bzw. spekulative Preisangebote der vorgenannten Mitbieter übersehen und der XXXX den Zuschlag erteilt.

Angesichts der konkret gebotenen Preise, deren Verhältnis zu den Referenzpreisen und den auffallend und extrem geringen Abweichungen zwischen ihren Angeboten hätte die Antragsgegnerin die Angebote der Mitbieter XXXX und XXXX ausscheiden und die Entscheidung treffen müssen, der Antragstellerin den Rahmenauftrag erteilen zu wollen.

Da sich bei der Prüfung der Angebote Unklarheiten über die Angebote XXXX und XXXX ergeben haben, die für die Beurteilung der Angebote von Bedeutung seien, hätte die Antragsgegnerin eine verbindliche Aufklärung verlangen müssen.

Da die Angebote solche Mängel aufwiesen, dass eine Bearbeitung nicht zumutbar sei, wären sie als spekulativ und in Absprache verfasst auszuschneiden. Der öffentliche Auftraggeber hätte jedenfalls im Rahmen einer vertieften Angebotsprüfung feststellen müssen, dass die angebotenen Preise nicht angemessen und nicht betriebswirtschaftlich erklär- und nachvollziehbar seien.

Angefochten werde die gesondert anfechtbare Entscheidung der Antragsgegnerin, nämlich die Auswahlentscheidung zum Abschluss der Rahmenvereinbarung vom 04.09.2020, zum Vergabeverfahren „Winterdienstleistungen“, BBG-GZ 2704.03662, insbesondere die darin enthaltene Entscheidung zu beabsichtigen, die Rahmenvereinbarung betreffend der Lose 1 und 4 mit der XXXX abzuschließen. Die Antragstellerin habe sich am gegenständlichen Vergabeverfahren beteiligt. Es drohe ein Schaden, der im frustrierten Aufwand für die Angebotslegung und die Rechtsberatungs- und Rechtsverfolgungskosten sowie im Verlust des Gewinn- und Deckungsbeitrages bestehe. Darüber hinaus stelle jeder

erteilte Auftrag und jede ordnungsgemäß durchgeführte Auftragserfüllung eine wichtige Komponente für zukünftige Aufträge dar. Die erforderlichen Pauschalgebühren für den Nachprüfungs- und den Provisorialantrag wurden in entsprechender Höhe entrichtet. Die Antragstellerin bezeichnete die Rechte, in denen sie sich verletzt erachte.

Die Antragstellerin erklärte das Vorbringen zu ihrem Nachprüfungsantrag auch zum Vorbringen im Provisorialverfahren. Eine bloße (ex post) Feststellung einer fehlerhaften Zuschlagserteilung und allenfalls zustehende Schadenersatzforderungen könnten die Chance, den Auftrag zu erhalten, nicht aufwiegen. Der beantragten Sicherungsmaßnahme stehe weder ein besonderes öffentliches Interesse entgegen, noch würden Interessen der beteiligten Bieter gegenüber jenen der Antragstellerin überwiegen. Da aufgrund der Tatsache, dass frühestens Ende Dezember 2020/Anfang Jänner 2021 mit dem Einbruch der kalten Jahreszeit zu rechnen sei und daher zuvor die gegenständlichen Bereiche, insbesondere die Straßen und Wege bis dahin ohnedies durch die dann immer noch bestehenden Reinigungsdienste gesichert seien, würden die Interessen der Antragstellerin bei weitem überwiegen. Die Auftraggeberinnen hätten überdies ihr fehlendes Dringlichkeitsinteresse dadurch dokumentiert, dass keine beschleunigte Verfahrensart gewählt worden sei. Ein gewissenhafter Auftraggeber müsse mit der Möglichkeit allfälliger Rechtsschutzverfahren grundsätzlich rechnen und die mit einem Nachprüfungsverfahren einhergehende Zeitverzögerung bei seiner Planung berücksichtigen. Bei der beantragten Maßnahme handle es sich um das gelindeste Mittel.

2. Am 17.09.2020 erteilten die Auftraggeberinnen allgemeine Auskünfte zum Vergabeverfahren. Zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung wurde mitgeteilt, dass das besondere Interesse der Auftraggeberin an der Fortführung des Verfahrens darin bestehe, dass ein dringender Beschaffungsbedarf bestehe, da die gegenständliche Beschaffung zur Erfüllung der gesetzlich bestimmten Aufgaben der Auftraggeberin benötigt werde. Es könne nicht beurteilt werden, ob Interessen sonstiger Bieter durch die Erlassung der einstweiligen Verfügung beeinträchtigt werden. Aufgrund des dringenden Beschaffungsbedarfs der Auftraggeberin werde im Falle der Erlassung der Einstweiligen Verfügung um Beschränkung dieser auf die gesetzlich vorgesehene Höchstdauer eines Nachprüfungsverfahrens, sohin auf sechs Wochen ab Erlass der einstweiligen Verfügung, ersucht.

3. Die präsumtive Zuschlagsempfängerin sprach sich nicht gegen die Erlassung einer einstweiligen Verfügung aus.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt:

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

Die Auftraggeberinnen schrieben im Juni 2020 die gegenständliche Leistung „Winterdienstleistung; internes Geschäftszeichen der BBG: 2704.03662“ in 4 Losen in einem offenen Verfahren mit vorheriger Bekanntmachung im Oberschwellenbereich nach dem Bestbieterprinzip mit dem Ziel des Abschlusses einer Rahmenvereinbarung mit einem Unternehmer je Los für eine Laufzeit von vier Jahren aus (CPV-Code: 90620000-9). Der geschätzte Auftragswert beträgt nach Angaben der Auftraggeberinnen gesamt EUR 15.868.766,75 ohne USt; der geschätzte Auftragswert des Loses 1 (Ost) beträgt EUR 7.144.947,38 ohne USt, jener des Loses 4 (Süd) beträgt EUR 3.443.487,28 ohne USt.

Die Ausschreibung blieb unangefochten. Die Antragstellerin beteiligte sich an diesem Vergabeverfahren durch Angebotslegung für die Lose 1 und 4. Die Angebote der Antragstellerin wurden nicht ausgeschieden.

Mit als „Auswahlentscheidung zum Abschluss der Rahmenvereinbarung“ bezeichneter Mitteilung wurde der Antragstellerin über das Vergabeportal am 04.09.2020 bekannt gegeben, dass die Auftraggeberinnen beabsichtigen, die Rahmenvereinbarung in den Losen 1 und 4 mit der XXXX abzuschließen.

Mit Schriftsatz vom 14.09.2020, beim Bundesverwaltungsgericht am selben Tag eingelangt, brachte die Antragstellerin den gegenständlichen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung verbunden mit einem Nachprüfungsantrag gegen die Entscheidung über die Auswahl des Rahmenvereinbarungspartners ein. Die Antragstellerin entrichtete Pauschalgebühren in entsprechender Höhe.

Es wurde weder eine Rahmenvereinbarung abgeschlossen bzw. ein Zuschlag erteilt noch wurde eine Widerrufsentscheidung bekanntgegeben oder der Widerruf erklärt.

2. Rechtliche Beurteilung:

Zu A)

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 für die Einbringung eines Feststellungsantrags, die Entscheidung über einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung, die Entscheidung über den Gebührenersatz oder die Entscheidung über einen 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.

Auftraggeberinnen im Sinne des § 2 Z 5 BVergG 2018 sind die Republik Österreich, die Bundesbeschaffung GmbH sowie alle weiteren Auftraggeber gemäß der den Ausschreibungsunterlagen beiliegenden Drittkundenliste.

Bei der gegenständlichen Ausschreibung handelt es sich gemäß § 7 BVergG 2018 um einen Dienstleistungsauftrag. Der geschätzte Auftragswert liegt über dem relevanten Schwellenwert des § 12 Abs 1 BVergG 2018, sodass es sich um ein Vergabeverfahren im Oberschwellenbereich handelt.

Der gegenständliche Beschaffungsvorgang liegt somit im sachlichen und persönlichen Geltungsbereich des BVergG. Die allgemeine Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts zur Überprüfung des Vergabeverfahrens und damit zur Erlassung einstweiliger Verfügungen und zur Durchführung von Nachprüfungsverfahren entsprechend § 334 Abs 2 BVergG 2018 iVm Art 14b Abs 2 Z 1 B-VG ist sohin gegeben.

Schließlich geht das Bundesverwaltungsgericht davon aus, dass der Antragstellerin die Antragsvoraussetzungen nach § 350 BVergG 2018 nicht offensichtlich fehlen.

Im Ergebnis ist daher davon auszugehen, dass die Anträge auf Erlassung der begehrten einstweiligen Verfügung gemäß § 350 Abs 1 BVergG 2018 zulässig sind, wobei auch die Voraussetzungen des § 350 Abs 2 BVergG 2018 vorliegen. Die Pauschalgebühr wurde in entsprechender Höhe bezahlt (§ 318 Abs 1 Z 1 und 4 BVergG 2018 iVm §§ 1 und 2 Abs 2 BVwG-PauschGebV Vergabe). Der Nachprüfungsantrag richtet sich zweifelsfrei gegen die Entscheidung, mit welchem Unternehmer die Rahmenvereinbarung abgeschlossen werden soll. Dabei handelt es sich um eine gesondert anfechtbare Entscheidung gemäß § 2 Z 15 lit a sublit j BVergG 2018. An dieser Stelle darf in Erinnerung gerufen werden, dass gemäß Art 1 Abs 1 der Rechtsmittelrichtlinie Aufträge im Sinne der Richtlinie ua auch Rahmenvereinbarungen umfassen und damit der Rechtsschutz jenem der Vergabe von Aufträgen gleichgestellt wird (ua BVwG 10.06.2020, W187 2231549-1/2E).

2. 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 § 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 § 351 Abs 3 BVergG 2018 können mit einer einstweiligen Verfügung das gesamte Vergabeverfahren oder einzelne 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 Nichtigklärung 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 ihr am 04.09.2020 bekannt gegebenen Entscheidung über die Auswahl des beabsichtigten Rahmenvereinbarungspartners betreffend die Lose 1 und 4 im gegenständlichen Vergabeverfahren. Diese Behauptung erscheint im Hinblick auf das oben wiedergegebene Vorbringen zumindest nicht denkunmöglich. Es kann daher nicht ausgeschlossen werden, dass die von der Antragstellerin geltend gemachten Rechtswidrigkeiten zumindest teilweise zutreffen. Über die inhaltliche Begründetheit ist im Provisorialverfahren nicht abzusprechen. Diese wird im Hauptverfahren durch den zuständigen Senat zu beurteilen sein.

Da der Antragstellerin bei Fortführung des Vergabeverfahrens die Vereitelung des Abschlusses der entsprechenden Rahmenvereinbarung in den Losen 1 und 4 und sohin auch eines allfälligen Abrufes der darauf basierenden Einzelaufträge mit allen daraus erwachsenden Nachteilen droht, ist es im Sinne des Sicherheitsbegehrens der Antragstellerin erforderlich, das Vergabeverfahren bis zur Entscheidung in der Hauptsache in einem Stand zu halten, der die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts nicht ins Leere laufen lässt und der die grundsätzliche Möglichkeit eines Rahmenvereinbarungsabschlusses mit der Antragstellerin im Rahmen eines vergaberechtskonformen Verfahrens wahrt (siehe zum Zweck einer einstweiligen Verfügung auch EBRV 69 BlgNr XXVI. GP 203).

Im Rahmen der Interessenabwägung ist zu berücksichtigen, dass die Antragstellerin ua auf finanzielle Einbußen, nämlich den frustrierten Aufwand der Angebotslegung sowie auf den Verlust eines wichtigen Referenzprojektes 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 auch auf die Judikatur des Europäischen Gerichtshofs hinsichtlich des Vorrangs des primären – durch Nichtigklärung rechtswidriger Auftraggeberentscheidungen zu gewährleistenden – Rechtsschutzes (EuGH 28.10.1999, Rs C-81/98, Alcatel Austria AG ua; 18.06.2002, Rs C-92/00, Hospital Ingenieure Krankenhaustechnik 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).

Die Auftraggeberinnen führen aus, dass ein besonderes Interesse der Auftraggeberin an der Fortführung des Verfahrens darin bestehe, dass ein dringender Beschaffungsbedarf vorliege, da die gegenständliche Beschaffung zur Erfüllung der gesetzlich bestimmten Aufgaben benötigt werde. Die Auftraggeberin habe die Dauer eines möglichen Nachprüfungsverfahrens im Rahmen des Vergabeverfahrens im Ausmaß der gesetzlich vorgesehenen Entscheidungsfrist von sechs Wochen in der Planung des Vergabeverfahrens berücksichtigt. Aufgrund des dringenden Beschaffungsbedarfs der Auftraggeberin werde im Falle der Erlassung der Einstweiligen Verfügung um Beschränkung dieser auf die gesetzlich vorgesehene Höchstdauer eines Nachprüfungsverfahrens, sohin auf sechs Wochen ab Erlass der einstweiligen Verfügung, ersucht.

Mit ihrem Vorbringen beschränken sich die Auftraggeberinnen auf einen allgemeinen Verweis auf die Dringlichkeit der gegenständlichen Beschaffung, ohne substantiierte Angaben zu der drohenden Beeinträchtigung ihrer oder sonstiger Interessen durch die Erlassung einer einstweiligen Verfügung zu machen. Das Vorbringen kann damit nicht Grundlage einer Interessenabwägung sein (ua BVwG 01.03.2019, W131 2214957-1/3E; BVwG 13.12.2018, W131 2210854-1/2E; 16.11.2018, W139 2209121-1/9E; Kahl in Gast (Hrsg.), BVergG-Leitsatzkommentar, E 1, 37 zu § 351).

Das Bundesverwaltungsgericht verkennt nicht, dass die ausgeschriebenen Leistungen saisonabhängig sind und den Verfahrensunterlagen dementsprechend zu entnehmen ist, dass die Dauer des Winterdienstes beginnend mit 01.11. festgesetzt wird (Punkt 8.1 der Kommerziellen Ausschreibungsbedingungen – Rahmenvereinbarung – RV). Weiters war insofern der Abschluss der Rahmenvereinbarung bereits für September 2020 vorgesehen, wobei sich zufolge der Ausschreibungsunterlagen dieser Termin allerdings im Laufe des Verfahrens auch noch ändern kann (Punkt 2.2 der Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen – AAB). Die Frist zur Entscheidung, mit welchem Unternehmer die Rahmenvereinbarung geschlossen werden soll, endet 5 Monate nach Ende der Angebotsfrist (28.07.2020). Die Bieter sind an ihr Angebot bis zum Ende dieser Frist gebunden, wobei sich der Zeitraum der Bindung an das Angebot aufgrund eines allfälligen Nachprüfungsverfahrens, während dessen die Entscheidungsfrist gehemmt ist, verlängern kann (Punkt 6.5 der AAB). Die Auftraggeberinnen haben demnach einen Abschluss der Rahmenvereinbarung zwar bereits für September 2019 geplant, ihre diesbezügliche Entscheidungsfrist allerdings mit 5 Monaten nach Ende der Angebotsfrist, und damit mit 28.12.2019, festgelegt und selbst deren Hemmung und die Verlängerung der Angebotsbindefrist aufgrund eines Nachprüfungsverfahrens berücksichtigt. Hieraus ist folglich für das Bundesverwaltungsgericht erkennbar, dass die Auftraggeberinnen über einen gewissen Spielraum verfügen und im Sinne ständiger Rechtsprechung grundsätzlich ihrer Verpflichtung nachgekommen sind, die durch die Einleitung von Vergabekontrollverfahren allenfalls eintretenden zeitlichen Verzögerungen schon bei ihrer Ablaufplanung einzukalkulieren (ua BVwG 16.11.2018, W139 2209121-1/9E; BVwG 30.05.2014, W139 2008219-1/10E; bereits BVA 09.01.2004, 10N-3/04-4; BVA 14.06.2010, N/0047-BVA/09/2010-14 uva). Im Vorfeld der Bekanntgabe der angefochtenen Entscheidung über den beabsichtigten Rahmenvereinbarungspartner allenfalls bei den Auftraggeberinnen eingetretene Verzögerungen im geplanten Verfahrensablauf, die den geplanten Abschluss der Rahmenvereinbarung im September 2020 verunmöglichen, können daher insofern nicht zu Lasten eines rechtsschutzsuchenden Bieters gehen. Ein der besonderen Dringlichkeit Rechnung tragendes beschleunigtes Verfahren wurde im Übrigen von den Auftraggeberinnen nicht gewählt.

Dem Bundesverwaltungsgericht sind auch keine möglicherweise geschädigten Interessen der präsumtiven Zuschlagsempfängerin bzw sonstiger Bieter sowie sonstige besondere öffentliche Interessen, die zum derzeitigen Zeitpunkt gegen die Erlassung der einstweiligen Verfügung sprechen würden, bekannt und wurden solche auch nicht von der präsumtiven Rahmenvereinbarungspartnerin bezeichnet.

Unter Zugrundelegung obiger Überlegungen ist 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 Auftraggeberinnen als überwiegend anzusehen, weswegen die im Spruch ersichtliche Sicherungsmaßnahme 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 Antragstellerin im gegenständlichen Vergabeverfahren vermieden wird.

Zur Dauer der Provisorialmaßnahme ist auszuführen, dass nach nunmehr ständiger Rechtsprechung eine einstweilige Verfügung für die 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).

Über den Antrag auf Gebührenersatz wird gesondert entschieden werden.

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.

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 06.11.2002, 2002/04/0138; 30.06.2004, 2004/04/0028; 01.02.2005, 2005/04/0004; 29.06.2005, 2005/04/0024; 24.02.2006, 2004/04/0127; 01.03.2007, 2005/04/0239;

27.06.2007, 2005/04/0254; 29.02.2008, 2008/04/0019; 14.01.2009, 2008/04/0143; 14.04.2011, 2008/04/0065; 22.06.2011, 2009/04/0128; 29.09.2011, 2011/04/0153; 10.12.2007, AW 2007/04/0054) 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

Abschlussverbot Ausschreibung Auswahlentscheidung Dauer der Maßnahme Dienstleistungsauftrag Dringlichkeit einstweilige Verfügung Interessenabwägung Nachprüfungsantrag Nachprüfungsverfahren Nichtigerklärung öffentliche Interessen Provisorialverfahren Rahmenvereinbarung Schaden Untersagung Vergabeverfahren vertiefte Angebotsprüfung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2020:W139.2235052.1.00

Im RIS seit

25.01.2021

Zuletzt aktualisiert am

25.01.2021

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at