

# TE Verg Bescheid 2013/7/24 VKS-558142/13

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 24.07.2013

## Norm

WVRG 2007 §1 Abs1

WVRG 2007 §2 Abs1

WVRG 2007 §6 Abs3

WVRG 2007 §11 Abs2

WVRG 2007 §18

WVRG 2007 §20 Abs1

WVRG 2007 §23 Abs1

WVRG 2007 §24 Abs1

WVRG 2007 §25 Abs1

WVRG 2007 §28

WVRG 2007 §29 Abs2

WVRG 2007 §31 in Verbindung mit

BVergG 2006 §2 Z16 lita sublitaa

BVergG 2006 §4

BVergG 2006 §12 Abs1 Z3

BVergG 2006 §129

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

1. BVergG 2006 § 4 gültig von 01.02.2006 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

1. BVergG 2006 § 12 gültig von 01.04.2012 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 12 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
3. BVergG 2006 § 12 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
4. BVergG 2006 § 12 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 129 gültig von 05.03.2010 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 129 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
3. BVergG 2006 § 129 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

## Text

### BESCHEID

Der Vergabekontrollsenat des Landes Wien hat durch den Vorsitzenden \*\*\* (§ 6 Abs 3 WVRG 2007) über den Antrag der \*\*\* AG, \*\*\*, vertreten durch KESCHMANN Rechtsanwalts-GmbH, Nußdorfer Straße 38, 1090 Wien, auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens und Erlassung einer einstweiligen Verfügung, betreffend die Vergabe von Bauleistungen für die "Krankenanstalt Rudolfstiftung (KAR) Juchgasse 22, 1030 Wien, Ausschreibungsnummer 3T0701 Ausstattung Server- und LAN-Räume", durch die Stadt Wien - Wiener Krankenanstaltenverbund, Generaldirektion - Geschäftsbereich Technik, Thomas-Klestil-Platz 7/1, 1030 Wien, vertreten durch die vergebende Stelle ARGE BPL Juchgasse, Werner Consult ZT GmbH & Delta Projektconsult GmbH, Marokkanergasse 16, 1030 Wien, diese vertreten durch Fellner Wratzfeld & Partner Rechtsanwälte GmbH in Wien, wie folgt entschieden: Der Vergabekontrollsenat des Landes Wien hat durch den Vorsitzenden \*\*\* (Paragraph 6, Absatz 3, WVRG 2007) über den Antrag der \*\*\* AG, \*\*\*, vertreten durch KESCHMANN Rechtsanwalts-GmbH, Nußdorfer Straße 38, 1090 Wien, auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens und Erlassung einer einstweiligen Verfügung, betreffend die Vergabe von Bauleistungen für die "Krankenanstalt Rudolfstiftung (KAR) Juchgasse 22, 1030 Wien, Ausschreibungsnummer 3T0701 Ausstattung Server- und LAN-Räume", durch die Stadt Wien - Wiener Krankenanstaltenverbund, Generaldirektion - Geschäftsbereich Technik, Thomas-Klestil-Platz 7/1, 1030 Wien, vertreten durch die vergebende Stelle ARGE BPL Juchgasse, Werner Consult ZT GmbH & Delta Projektconsult GmbH, Marokkanergasse 16, 1030 Wien, diese vertreten durch Fellner Wratzfeld & Partner Rechtsanwälte GmbH in Wien, wie folgt entschieden:

1. 1.Ziffer eins

Zur Prüfung der von der Antragstellerin behaupteten Rechtswidrigkeiten wird ein Nachprüfungsverfahren eingeleitet.

1. 2.Ziffer 2

Der Antragsgegnerin Stadt Wien - Wiener Krankenanstaltenverbund, Generaldirektion - Geschäftsbereich Technik, Thomas-Klestil-Platz 7/1, 1030 Wien, vertreten durch die vergebende Stelle ARGE BPL Juchgasse, Werner Consult ZT GmbH & Delta Projektconsult GmbH, Marokkanergasse 16, 1030 Wien diese vertreten durch Fellner Wratzfeld & Partner Rechtsanwälte GmbH in Wien, wird im Verfahren zur Vergabe eines Bauauftrages für die "Krankenanstalt Rudolfstiftung (KAR) Juchgasse 22, 1030 Wien, Ausschreibungsnummer 3T0701 Ausstattung Server- und LAN-Räume", für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens, längstens für die Dauer von sechs Wochen, die Erteilung des Zuschlages untersagt.

Gemäß § 31 Abs. 8 WVRG 2007 ist diese Verfügung sofort vollstreckbar. Gemäß Paragraph 31, Absatz 8, WVRG 2007 ist diese Verfügung sofort vollstreckbar.

Rechtsgrundlagen: §§ 1 Abs. 1, 2 Abs. 1, 6 Abs. 3, 11 Abs. 2, 18, 20 Abs. 1, 23 Abs. 1 24 Abs. 1, 25 Abs. 1, 28, 29 Abs. 2, 31 WVRG 2007 in Verbindung mit §§ 2 Z 16 lit. a sublit. aa, 4, 12 Abs. 1 Z 3, 129 BVergG 2006. Rechtsgrundlagen: Paragraphen eins, Absatz eins, 2, Absatz eins, 6, Absatz 3, 11, Absatz 2, 18, 20, Absatz eins, 23, Absatz eins, 24 Absatz eins, 25, Absatz eins, 28, 29, Absatz 2, 31, WVRG 2007 in Verbindung mit Paragraphen 2, Ziffer 16, Litera a, Sub-Litera, a, a,, 4, 12 Absatz eins, Ziffer 3, 129, BVergG 2006.

### Begründung

Die Stadt Wien, Wiener Krankenanstaltenverbund, vertreten durch die vergebende Stelle ARGE BPL Juchgasse (im Folgenden Antragsgegnerin genannt), führt ein offenes Verfahren im Oberschwellenbereich zur Vergabe eines Bauauftrages im Zuge der Sanierung bzw. Neuerrichtung der Krankenanstalt Rudolfstiftung. Die gegenständliche Ausschreibung betrifft die Ausstattung der Server- und LAN-Räume. Die Vergabe soll nach dem Billigstbieterprinzip erfolgen. Die Kundmachung des Beschaffungsvorganges dürfte ordnungsgemäß erfolgt sein. Der Schlusstermin für den Eingang der Angebote war der 22.04.2013, 13.45 Uhr. Die Angebotsöffnung fand anschließend statt. Nach den Ergebnissen der Angebotsöffnung ist die Antragstellerin mit ihrem Angebot an zweiter Stelle gereiht.

Mit Schreiben vom 12.07.2013, der Antragstellerin am gleichen Tage im Faxwege zugegangen, hat die Antragsgegnerin mitgeteilt zu beabsichtigen, den Zuschlag der preislich an erster Stelle liegenden Bieterin erteilen zu wollen.

Gegen diese Entscheidung richtet sich der am 19.07.2013 und damit rechtzeitig (§ 24 Abs. 1 WVRG 2007) eingelangte Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens, Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung, Erlassung einer

einstweiligen Verfügung, Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie auf Kostenersatz. Gegen diese Entscheidung richtet sich der am 19.07.2013 und damit rechtzeitig (Paragraph 24, Absatz eins, WVRG 2007) eingelangte Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens, Nichtigserklärung der Zuschlagsentscheidung, Erlassung einer einstweiligen Verfügung, Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie auf Kostenersatz.

Im Wesentlichen führt die Antragstellerin aus, dass für die Ausführung der zu erbringenden Leistungen eine bestimmte Personalausstattung als Mindeststandard festgelegt worden sei. Diese fachlich geschulten Mitarbeiter mit speziellem Know-How hätten die ausgeschriebenen Montagearbeiten unter Beachtung der Verkabelungsrichtlinien des KAV-IT vorzunehmen und dabei bestimmte, von der Antragstellerin näher beschriebene, Musskriterien einzuhalten. Die präsumtive Zuschlagsempfängerin verfüge nicht über die erforderliche Anzahl von in den letzten drei Jahren mit speziellem Know-How und Erfahrungen von ihr beschäftigten Mitarbeiter. Die Antragstellerin gehe insbesondere davon aus, dass bei bestimmten Leistungen die präsumtive Zuschlagsempfängerin über keine Mitarbeiter verfüge, die Zeugnisse bzw. Zertifikate im Sinne der Verkabelungsrichtlinie nachweisen könnten. Weiters geht die Antragstellerin davon aus, dass die präsumtive Zuschlagsempfängerin keine anderen als die vom Auftraggeber angeführten Hersteller bzw. Produkte angegeben hat und selbst wenn, dann hätte sie den diesbezüglichen Gleichwertigkeitsnachweis zu führen gehabt und entsprechende Nachweise erbringen müssen. Das Angebot, auf das der Zuschlag erteilt werden soll, hätte bei entsprechender Prüfung ausgeschieden werden müssen, womit die Antragstellerin als Zweitgereichte den Zuschlag erhalten müsste.

Die Antragstellerin sei zur Erbringung der ausgeschriebenen Leistungen befugt und habe daran auch ein eminentes Interesse. Durch das Verhalten der Antragsgegnerin drohe der Antragstellerin ein Schaden in Form der bislang durch das Vergabeverfahren im Vertrauen auf dessen rechtskonforme Durchführung entstandenen und der noch entstehenden Kosten für die Angebotserstellung und der Kosten der Rechtsberatung. Dazu komme der drohende Verlust des von der Antragstellerin erzielbaren Gewinnes sowie auch der Verlust eines signifikanten Referenzprojektes.

Die Antragstellerin erachtet sich durch das Verhalten der Antragsgegnerin in ihrem subjektiven Recht auf Durchführung eines vergaberechtskonformen Vergabeverfahrens und Teilnahme daran, insbesondere in ihren Rechten auf Gleichbehandlung aller Bieter, Ausscheiden von Angeboten wenn diese mit - wenn auch nur - einem Ausscheidungsgrund belastet sind und im Recht auf Fassung der Zuschlagsentscheidung zu ihren Gunsten und letztlich Zuschlagserteilung verletzt.

Zur Sicherung ihrer Rechtsposition begehrt die Antragstellerin die Erlassung einer einstweiligen Verfügung mit dem Begehren, der Antragstellerin für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens die Erteilung des Zuschlages zu untersagen. Zur Begründung ihres Begehrens stützt sie sich zunächst auf ihr Vorbringen zum Nichtigserklärungsantrag. Die Erlassung einer einstweiligen Verfügung wäre die einzige Möglichkeit, die Zuschlagserteilung an die präsumtive Zuschlagsempfängerin zu verhindern, wodurch der Antragstellerin der von ihr näher bezeichnete Schaden entstehen würde.

Mit Schriftsatz vom 23.07.2013 hat die Antragsgegnerin zum Antrag vom 19.07.2013 auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung Stellung genommen und von einem Vorbringen abgesehen.

Ausgehend vom Vorbringen der Antragstellerin hat der Senat zum Antrag auf einstweilige Verfügung erwogen:

Die Antragsgegnerin ist öffentliche Auftraggeberin im Sinne des § 3 Abs. 1 Z 2 BVergG 2006. Sie führt ein offenes Verfahren im Oberschwellenbereich zur Vergabe eines Bauauftrages. Der Zuschlag soll auf das Angebot mit dem niedrigsten Preis erfolgen. Die Antragsgegnerin ist öffentliche Auftraggeberin im Sinne des Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG 2006. Sie führt ein offenes Verfahren im Oberschwellenbereich zur Vergabe eines Bauauftrages. Der Zuschlag soll auf das Angebot mit dem niedrigsten Preis erfolgen.

Der Antrag auf Einleitung des Nichtigserklärungsverfahrens ist rechtzeitig (§ 24 Abs. 1 WVRG 2007) und auch zulässig, da damit eine gesondert anfechtbare Entscheidung im Sinne des § 2 Z 16 lit. a sublit. aa BVergG 2006 bekämpft wird. Die Verständigung der Antragsgegnerin durch die Antragstellerin im Sinne des § 25 Abs. 1 WVRG 2007 ist erfolgt. Die Beibringung der Pauschalgebühren für ein Nachprüfungsverfahren im Oberschwellenbereich ist nachgewiesen. Die Antragstellerin hat den ihr allenfalls drohenden Schaden bei Nichterlangung des gegenständlichen Auftrages plausibel (vgl. VwGH v. 23.5.2007, Zl. 2007/04/0010) dargelegt. Der Antrag auf Einleitung eines Nichtigserklärungsverfahrens entspricht auch sonst den Bestimmungen der §§ 20 Abs. 1, 23 Abs. 1 WVRG 2007. Der Antrag auf Einleitung des Nichtigserklärungsverfahrens ist rechtzeitig (Paragraph 24, Absatz eins, WVRG 2007) und auch zulässig, da damit eine

gesondert anfechtbare Entscheidung im Sinne des Paragraph 2, Ziffer 16, Litera a, Sub-Litera, a, a, BVergG 2006 bekämpft wird. Die Verständigung der Antragsgegnerin durch die Antragstellerin im Sinne des Paragraph 25, Absatz eins, WVRG 2007 ist erfolgt. Die Beibringung der Pauschalgebühren für ein Nachprüfungsverfahren im Oberschwellenbereich ist nachgewiesen. Die Antragstellerin hat den ihr allenfalls drohenden Schaden bei Nichterlangung des gegenständlichen Auftrages plausibel (vergleiche VwGH v. 23.5.2007, Zl. 2007/04/0010) dargelegt. Der Antrag auf Einleitung eines Nichtigerklärungsverfahrens entspricht auch sonst den Bestimmungen der Paragraphen 20, Absatz eins, 23, Absatz eins, WVRG 2007.

Es war daher das von der Antragstellerin begehrte Nichtigerklärungsverfahren einzuleiten.

Für die Behandlung des gegenständlichen Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung ist die Zuständigkeit des Vergabekontrollsenates gemäß § 11 Abs. 2 WVRG 2007 gegeben, wobei der Vorsitzende gemäß § 6 Abs. 3 WVRG 2007 allein zu entscheiden hatte. Für die Behandlung des gegenständlichen Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung ist die Zuständigkeit des Vergabekontrollsenates gemäß Paragraph 11, Absatz 2, WVRG 2007 gegeben, wobei der Vorsitzende gemäß Paragraph 6, Absatz 3, WVRG 2007 allein zu entscheiden hatte.

Der Antrag auf Erlassung der einstweiligen Verfügung entspricht grundsätzlich den Bestimmungen des § 29 Abs. 2 WVRG 2007. Der Antrag auf Erlassung der einstweiligen Verfügung entspricht grundsätzlich den Bestimmungen des Paragraph 29, Absatz 2, WVRG 2007.

Gemäß § 28 WVRG 2007 hat der Vergabekontrollsenat, sobald ein Nichtigerklärungsverfahren eingeleitet ist, auf Antrag durch einstweilige Verfügung unverzüglich vorläufige Maßnahmen anzuordnen, die nötig und geeignet erscheinen, eine durch die behauptete Rechtswidrigkeit einer gesondert anfechtbaren Entscheidung entstandene oder unmittelbar drohende Schädigung von Interessen des Antragstellers oder der Antragstellerin zu beseitigen oder zu verhindern. Die von der Antragstellerin behaupteten Rechtswidrigkeiten sind bei ihrem Vorliegen durchaus geeignet, im Ergebnis die Nichtigerklärung der angefochtenen Entscheidung herbeizuführen. Dazu bedarf es aber einer eingehenden Prüfung der von der Antragsgegnerin vorzulegenden Vergabeakten sowie der Durchführung der beantragten mündlichen Verhandlung. Sollten die von der Antragstellerin behaupteten Rechtswidrigkeiten gegeben sein, wäre die Zuschlagsentscheidung für nichtig zu erklären. Gemäß § 31 Abs. 4 WVRG 2007 hat der Vergabekontrollsenat vor Erlassung einer einstweiligen Verfügung die voraussehbaren Folgen der zu treffenden Maßnahmen für alle möglicherweise geschädigten Interessen des Antragstellers oder der Antragstellerin, der sonstigen Bewerber oder Bewerberinnen oder Bieter oder Bieterinnen und des Auftraggebers oder der Auftraggeberin sowie ein allfälliges besonderes öffentliches Interesse an der Fortführung des Vergabeverfahrens gegeneinander abzuwägen. Ergibt diese Interessensabwägung ein Überwiegen der nachteiligen Folgen einer einstweiligen Verfügung, ist der Antrag auf deren Erlassung abzuweisen. Vorliegend hat die Antragstellerin ihr Interesse an der Erlassung einer einstweiligen Verfügung gerade noch erkennbar dargelegt. Gemäß Paragraph 28, WVRG 2007 hat der Vergabekontrollsenat, sobald ein Nichtigerklärungsverfahren eingeleitet ist, auf Antrag durch einstweilige Verfügung unverzüglich vorläufige Maßnahmen anzuordnen, die nötig und geeignet erscheinen, eine durch die behauptete Rechtswidrigkeit einer gesondert anfechtbaren Entscheidung entstandene oder unmittelbar drohende Schädigung von Interessen des Antragstellers oder der Antragstellerin zu beseitigen oder zu verhindern. Die von der Antragstellerin behaupteten Rechtswidrigkeiten sind bei ihrem Vorliegen durchaus geeignet, im Ergebnis die Nichtigerklärung der angefochtenen Entscheidung herbeizuführen. Dazu bedarf es aber einer eingehenden Prüfung der von der Antragsgegnerin vorzulegenden Vergabeakten sowie der Durchführung der beantragten mündlichen Verhandlung. Sollten die von der Antragstellerin behaupteten Rechtswidrigkeiten gegeben sein, wäre die Zuschlagsentscheidung für nichtig zu erklären. Gemäß Paragraph 31, Absatz 4, WVRG 2007 hat der Vergabekontrollsenat vor Erlassung einer einstweiligen Verfügung die voraussehbaren Folgen der zu treffenden Maßnahmen für alle möglicherweise geschädigten Interessen des Antragstellers oder der Antragstellerin, der sonstigen Bewerber oder Bewerberinnen oder Bieter oder Bieterinnen und des Auftraggebers oder der Auftraggeberin sowie ein allfälliges besonderes öffentliches Interesse an der Fortführung des Vergabeverfahrens gegeneinander abzuwägen. Ergibt diese Interessensabwägung ein Überwiegen der nachteiligen Folgen einer einstweiligen Verfügung, ist der Antrag auf deren Erlassung abzuweisen. Vorliegend hat die Antragstellerin ihr Interesse an der Erlassung einer einstweiligen Verfügung gerade noch erkennbar dargelegt.

In ihrer Stellungnahme zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung vom 23.07.2013 hat die Antragsgegnerin kein Vorbringen erstattet.

Gemäß § 31 Abs. 6 WVRG 2007 ist im Rahmen einer einstweiligen Verfügung die jeweils gelindeste noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme anzuwenden. Nach Ansicht des Vergabekontrollsenates reicht in diesem Zusammenhang die Untersagung der Erteilung des Zuschlages für den im Spruch genannten Zeitraum vollkommen aus. Dem Sicherungszweck ist mit der aus dem Spruch ersichtlichen Maßnahme ausreichend Rechnung getragen worden. Gemäß Paragraph 31, Absatz 6, WVRG 2007 ist im Rahmen einer einstweiligen Verfügung die jeweils gelindeste noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme anzuwenden. Nach Ansicht des Vergabekontrollsenates reicht in diesem Zusammenhang die Untersagung der Erteilung des Zuschlages für den im Spruch genannten Zeitraum vollkommen aus. Dem Sicherungszweck ist mit der aus dem Spruch ersichtlichen Maßnahme ausreichend Rechnung getragen worden.

Bei Festlegung der Gültigkeitsdauer der einstweiligen Verfügung hat sich der Senat an die Entscheidungsfrist des § 27 WVRG 2007 gehalten. Bei Festlegung der Gültigkeitsdauer der einstweiligen Verfügung hat sich der Senat an die Entscheidungsfrist des Paragraph 27, WVRG 2007 gehalten.

Der Hinweis auf die sofortige Vollstreckbarkeit der einstweiligen Verfügung gründet sich auf § 31 Abs. 8 WVRG 2007. Der Hinweis auf die sofortige Vollstreckbarkeit der einstweiligen Verfügung gründet sich auf Paragraph 31, Absatz 8, WVRG 2007.

Aus diesen Gründen war daher die beantragte einstweilige Verfügung wie aus dem Spruch ersichtlich zu erlassen.

#### **Schlagworte**

Einstweilige Verfügung;

**Zuletzt aktualisiert am**

26.11.2013

**Quelle:** Vergabekontrollbehörden Verg, <https://www.ris.bka.gv.at/Verg>

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)