

TE Verg Bescheid 2013/6/7 N/0052-BVA/13/2013-EV8

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 07.06.2013

Norm

BVergG 2006 §328

1. BVergG 2006 § 328 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 328 gültig von 05.03.2010 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
3. BVergG 2006 § 328 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
4. BVergG 2006 § 328 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

Text

BESCHEID

Das Bundesvergabeamt hat durch den Vorsitzenden des Senates 13 Mag. Thomas Gruber im Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend das Vergabeverfahren "Lieferung, Montage und Herstellung des verwendungsfertigen Zustandes von Büromöbeln & Gerichtsschränken, GZ 2101.01930" der Auftraggeber Republik Österreich (Bund) sowie alle weiteren Auftraggeber gemäß Punkt 3.2. in den allgemeinen Ausschreibungsbedingungen sowie Punkt 2 in der Rahmenvereinbarung, alle vertreten durch die Bundesbeschaffung GmbH, Lassallestraße 9b, 1020 Wien, diese vertreten durch die X***, aufgrund des Antrages der A***, vertreten durch Y***, vom 3.6.2013 "das Bundesvergabeamt möge mittels einstweiliger Verfügung bis zur Entscheidung in diesem Verfahren, im Vergabeverfahren "Abschluss einer Rahmenvereinbarung nach Durchführung eines offenen Verfahrens gern BVergG 2006 betreffend Lieferung, Montage und Herstellung eines verwendungsfertigen Zustandes von Büromöbeln & Gerichtsschränken (GZ - Nr. 2101.01930)" den Lauf der Angebotsfrist aussetzen und den Antragsgegnern die Öffnung der Angebote untersagen" gemäß § 328 BVergG 2006 wie folgt entschieden: Das Bundesvergabeamt hat durch den Vorsitzenden des Senates 13 Mag. Thomas Gruber im Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend das Vergabeverfahren "Lieferung, Montage und Herstellung des verwendungsfertigen Zustandes von Büromöbeln & Gerichtsschränken, GZ 2101.01930" der Auftraggeber Republik Österreich (Bund) sowie alle weiteren Auftraggeber gemäß Punkt 3.2. in den allgemeinen Ausschreibungsbedingungen sowie Punkt 2 in der Rahmenvereinbarung, alle vertreten durch die Bundesbeschaffung GmbH, Lassallestraße 9b, 1020 Wien, diese vertreten durch die X***, aufgrund des Antrages der A***, vertreten durch Y***, vom 3.6.2013 "das Bundesvergabeamt möge mittels einstweiliger Verfügung bis zur Entscheidung in diesem Verfahren, im Vergabeverfahren "Abschluss einer Rahmenvereinbarung nach Durchführung eines offenen Verfahrens gern BVergG 2006 betreffend Lieferung, Montage und Herstellung eines verwendungsfertigen Zustandes von Büromöbeln & Gerichtsschränken (GZ - Nr. 2101.01930)" den Lauf der Angebotsfrist aussetzen und den Antragsgegnern die Öffnung der Angebote untersagen" gemäß Paragraph 328, BVergG 2006 wie folgt entschieden:

Für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens wird der Lauf der Angebotsfrist ausgesetzt und den Auftraggebern die Angebotsöffnung untersagt.

Begründung

1. 1.Ziffer eins

Vorbringen der Parteien

Mit Schreiben vom 3.6.2013, beim BVA eingelangt am 3.6.2013, begehrte die Antragstellerin die Nichtigkeitsklärung der Ausschreibung, die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung, die Erlassung einer einstweiligen Verfügung und den Ersatz der entrichteten Pauschalgebühren durch die Auftraggeberin.

Begründend wurde von der Antragstellerin im Wesentlichen ausgeführt, dass mit Bekanntmachung vom 26.4.2013 die Auftraggeber zu Zahl 2013/S 082-137765 die "Lieferung, Montage und Herstellung des verwendungsfertigen Zustandes von Büromöbeln & Gerichtsschränken" EU-weit ausgeschrieben hätten. Auftraggeber seien die Republik Österreich (Bund) sowie alle weiteren Auftraggeber gemäß der den Ausschreibungsunterlagen beigelegten Drittkundenliste.

Die Antragstellerin habe ein Interesse am Vertragsabschluss, es drohe ihr ein Schaden und ihre Rechte würden verletzt. Die angefochtene Ausschreibung enthalte folgende

Rechtswidrigkeiten:

Fehlende Erhebung des konkreten Beschaffungsbedarfes:

Nach dem Inhalt der Ausschreibungsunterlagen trete die BBG als Vertreter der Republik Österreich (Bund) einerseits sowie ca. 1340 sonstiger Auftraggeber andererseits auf. Mit dieser Festlegung würden die Antragsgegner gegen die §§ 13 ff, 96 ff BVergG verstoßen, aus denen sich ergebe, dass ein Auftraggeber den tatsächlich benötigten Beschaffungsbedarf sachkundig zu erheben, im Rahmen des geschätzten Auftragswertes zu berücksichtigen und in den Ausschreibungsunterlagen darzustellen habe. Es sei nämlich offensichtlich, dass die BBG tatsächlich nicht im Namen sämtlicher genannter öffentlicher Auftraggeber und Sektorenauftraggeber auftreten könne, weil sie dafür von sämtlichen dieser Auftraggeber den Beschaffungsbedarf hätte ermitteln müssen. Die BBG wolle sich offensichtlich ohne exakte Ermittlung des tatsächlich benötigten Beschaffungsbedarfs einen Abruf aus einer zu schließenden Rahmenvereinbarung durch sämtliche in der Drittkundenliste genannten Auftraggebern offen halten. Die Ausschreibungsbedingungen seien daher bereits wegen Verstoßes gegen die §§ 13 ff, 96 ff BVergG rechtswidrig. Nach dem Inhalt der Ausschreibungsunterlagen trete die BBG als Vertreter der Republik Österreich (Bund) einerseits sowie ca. 1340 sonstiger Auftraggeber andererseits auf. Mit dieser Festlegung würden die Antragsgegner gegen die Paragraph 13, ff, 96 ff BVergG verstoßen, aus denen sich ergebe, dass ein Auftraggeber den tatsächlich benötigten Beschaffungsbedarf sachkundig zu erheben, im Rahmen des geschätzten Auftragswertes zu berücksichtigen und in den Ausschreibungsunterlagen darzustellen habe. Es sei nämlich offensichtlich, dass die BBG tatsächlich nicht im Namen sämtlicher genannter öffentlicher Auftraggeber und Sektorenauftraggeber auftreten könne, weil sie dafür von sämtlichen dieser Auftraggeber den Beschaffungsbedarf hätte ermitteln müssen. Die BBG wolle sich offensichtlich ohne exakte Ermittlung des tatsächlich benötigten Beschaffungsbedarfs einen Abruf aus einer zu schließenden Rahmenvereinbarung durch sämtliche in der Drittkundenliste genannten Auftraggebern offen halten. Die Ausschreibungsbedingungen seien daher bereits wegen Verstoßes gegen die Paragraphen 13, ff, 96 ff BVergG rechtswidrig.

Zwingende Übernahme nicht kalkulierbarer Risiken durch die Bieter:

Die Ausschreibung sei in den folgenden Punkten insofern rechtswidrig, als sie den Bietern eine Angebotslegung nicht ohne Übernahme nicht kalkulierbarer Risiken erlaube: Zum einen sei in den Ausschreibungsunterlagen festgelegt, dass den Auftraggeber keine Pflicht treffe, Leistungen aus der abgeschlossenen Rahmenvereinbarung abzurufen. Zum anderen würden die kommerziellen Ausschreibungsbedingungen regeln, dass die Bieter ihre Leistungen (Lieferung, Montage und Herstellung des verwendungsfertigen Zustandes) spätestens innerhalb von 40 Tagen nach Auftragserteilung erbringen müssten. In Anbetracht der ausgeschriebenen Auftragsmenge sei eine solche Verpflichtung zur Leistungserbringung nur dann zu erfüllen, wenn entsprechende Liefermengen auch ohne bereits erfolgte Bestellung hergestellt und vorrätig auf Lager gehalten würden. Eine solche Herstellung und vorläufige Auflagerhaltung berge ein erhebliches Risiko in sich, wenn den Vertragspartner keine Abnahmeverpflichtung treffe. Ein solches Risiko sei für einen Bieter nicht kalkulierbar.

Verstoß gegen die Grundsätze des Vergabeverfahrens, insbesondere § 19 BVergG wegen Festlegung einer willkürlichen Verfahrensdurchführung; Verstoß gegen die Grundsätze des Vergabeverfahrens, insbesondere Paragraph 19, BVergG wegen Festlegung einer willkürlichen Verfahrensdurchführung:

Es sei in den Ausschreibungsbedingungen festgelegt, dass eine Bietergemeinschaft im Auftragsfall die Leistungen als Arbeitsgemeinschaft zu erbringen habe. Würde eine Bietergemeinschaft auch bei Überschreiten der Umsatzschwellen der §§ 8, 189 UGB ihre Leistungen als Arbeitsgemeinschaft (GesBR) erbringen und dies in Anbetracht des hohen Auftragsvolumens in ihrem Angebot entsprechend der Festlegung der Antragsgegner offenlegen, würde sie ein gesetzlichen Vorschriften widersprechendes und somit auszuschheidendes Angebot legen. Im Falle der Ankündigung der Gründung einer OG im Auftragsfall würde sie ein den Ausschreibungsbestimmungen widersprechendes Angebot legen. Die Festlegung führe somit in jedem Fall dazu, dass der Auftraggeber Angebote von Bietergemeinschaften stets ausscheiden könne bzw. müsse. Es sei in den Ausschreibungsbedingungen festgelegt, dass eine Bietergemeinschaft im Auftragsfall die Leistungen als Arbeitsgemeinschaft zu erbringen habe. Würde eine Bietergemeinschaft auch bei Überschreiten der Umsatzschwellen der Paragraphen 8, 189, UGB ihre Leistungen als Arbeitsgemeinschaft (GesBR) erbringen und dies in Anbetracht des hohen Auftragsvolumens in ihrem Angebot entsprechend der Festlegung der Antragsgegner offenlegen, würde sie ein gesetzlichen Vorschriften widersprechendes und somit auszuschheidendes Angebot legen. Im Falle der Ankündigung der Gründung einer OG im Auftragsfall würde sie ein den Ausschreibungsbestimmungen widersprechendes Angebot legen. Die Festlegung führe somit in jedem Fall dazu, dass der Auftraggeber Angebote von Bietergemeinschaften stets ausscheiden könne bzw. müsse.

Unzulässiger Ausschluss einer Mehrfachbeteiligung:

Die Möglichkeiten der Mehrfachbeteiligung seien in Punkt 5.1 der allgemeinen Ausschreibungsbedingungen erheblich eingeschränkt. Eine solche Festlegung sei vom VwGH (VwGH 18.06.2012, 2010/04/0011) unter Bezug auf die Rechtsprechung des EuGH in der Rs C-376/08, Serrantoni sowie in der Rs C- 538/07, Assitur als rechtswidrig erkannt worden, weil eine Mehrfachbeteiligung nicht automatisch und in jedem Fall als eine wettbewerbswidrige Abrede zu beurteilen sei und eine Mehrfachbeteiligung rein zahlenmäßig zu mehr Bietern und damit zu einer Verbesserung der Wettbewerbssituation führe. Vielmehr müsse den betroffenen Bietern durch einen öffentlichen Auftraggeber im Rahmen einer Aufklärung die Möglichkeit gegeben werden nachzuweisen, dass der Inhalt der abgegebenen Angebote durch das fragliche Abhängigkeitsverhältnis nicht beeinflusst worden sei bzw. dass die Angebote völlig unabhängig voneinander formuliert worden seien und folglich eine Gefahr einer Beeinflussung des Wettbewerbs unter Bietern nicht bestehe. Die in diesem Zusammenhang getroffene Festlegung in Punkt 5.2 der allgemeinen Ausschreibungsbedingungen, wonach der vergebenden Stelle auf Verlangen jederzeit Einsicht in die entsprechenden Teile des Subunternehmerangebotes oder des Angebotes des verbundenen Unternehmens bzw. die jeweiligen Vereinbarungen zu gewähren sei, stelle einen unzulässigen Eingriff in die Datenschutzrechte und Geschäftsgeheimnisse des Bieters dar. Die Ausschreibungsunterlagen seien daher auch aus diesem Grund rechtswidrig.

Weiters wurde vorgebracht, dass die Ausschreibung einen Verstoß gegen § 879 Abs 3 ABGB, einen Verstoß gegen § 151 Abs 3 BVergG, eine Rechtswidrigkeit des Zuschlagsprinzips, Rechtswidrigkeiten in Zusammenhang mit dem Nachweis der Eignung und dem abzugebenden Angebot und eine Ungleichbehandlung der Bieter enthalte. Weiters wurde vorgebracht, dass die Ausschreibung einen Verstoß gegen Paragraph 879, Absatz 3, ABGB, einen Verstoß gegen Paragraph 151, Absatz 3, BVergG, eine Rechtswidrigkeit des Zuschlagsprinzips, Rechtswidrigkeiten in Zusammenhang mit dem Nachweis der Eignung und dem abzugebenden Angebot und eine Ungleichbehandlung der Bieter enthalte.

Zu der beantragten einstweiligen Verfügung führte die Antragstellerin aus, dass es sich bei der beantragten Untersagung der Angebotsöffnung in Verbindung mit einer Aussetzung des Laufes der Angebotsfrist deshalb um die gelindeste noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme handle, weil die Rechtsposition der Antragstellerin nur dann gewahrt sei, wenn sie nach Entscheidung des Vergabekontrollsenates (sic!) ihr Angebot unter Zugrundelegung rechtskonformer Ausschreibungsunterlagen erstellen könne und dafür ausreichend Zeit bleibe. Es könne von der Antragstellerin nicht verlangt werden, sich unter Zugrundelegung von Ausschreibungsbestimmungen am Vergabeverfahren zu beteiligen, die inhaltlich gegen zwingende Bestimmungen des BVergG verstoßen würden.

Mit Schreiben der Auftraggeber vom 5.6.2013 gaben diese bekannt, dass Auftraggeber die Republik Österreich (Bund) sowie alle weiteren Auftraggeber gemäß Punkt 3.2. in den allgemeinen Ausschreibungsbedingungen sowie Punkt 2 in

der Rahmenvereinbarung vertreten durch die Bundesbeschaffung GmbH seien. Bei dem gegenständlichen Vergabeverfahren handle es sich um einen Lieferauftrag im Oberschwellenbereich mit einem geschätzten Auftragswert von € 37.950.000,-- exklusive USt der in einem offenen Verfahren nach dem Bestbieterprinzip für die Lose 1a, 1b, 1c sowie 3 und nach dem Billigstbieterprinzip für das Los 2 vergeben werden solle. Die Bekanntmachung in Österreich sei am 25.04.2013 (Online) und am 27.04.2013 (Printausgabe) im Amtsblatt der Wiener Zeitung veröffentlicht und in der EU am 26.04.2013 erfolgt. Die Angebotsöffnung sei noch nicht erfolgt.

Darüber hat das Bundesvergabeamt erwogen:

1. 2.Ziffer 2

Sachverhalt (schlüssiges Beweismittel)

Die Republik Österreich (Bund) sowie alle weiteren Auftraggeber gemäß Punkt 3.2. in den allgemeinen Ausschreibungsbedingungen sowie Punkt 2 in der Rahmenvereinbarung (das sind mehr als 1000 Auftraggeber) haben zur Beschaffung "Lieferung, Montage und Herstellung des verwendungsfertigen Zustandes von Büromöbeln & Gerichtsschränken" einen Lieferauftrag im Wege eines offenen Verfahrens mit einem geschätzten Auftragswert von € 37.950.000,-- exklusive USt ausgeschrieben. Die Bekanntmachung in Österreich ist am 25.04.2013 (Online) und am 27.04.2013 (Printausgabe) im Amtsblatt der Wiener Zeitung, in der EU am 26.04.2013 erfolgt. Die Angebotsfrist endet am 11.6.2013. (Schreiben der Auftraggeberin vom 5.6.2013, Akt des Vergabeverfahrens)

Dieser Sachverhalt ergibt sich schlüssig aus den in Klammer genannten Quellen, deren inhaltliche Richtigkeit außer Zweifel steht.

1. 3.Ziffer 3

Zulässigkeit des Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung:

Im Wege einer Grobprüfung der Antragslegitimation der Antragstellerin zur Stellung eines Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung ist gemäß § 328 Abs 1 BVergG 2006 zu prüfen, ob der Antragstellerin die Antragsvoraussetzungen nach § 320 Abs 1 BVergG 2006 nicht offensichtlich fehlen. Diese Grobprüfung ergibt, dass sich das Verfahren in einem Stadium vor Angebotsöffnung befindet, dass die Rechtswidrigkeit einer gesondert anfechtbaren Entscheidung - nämlich der Ausschreibung - behauptet wurde, dass die Antragstellerin ein Interesse am Abschluss eines dem Anwendungsbereich dieses Bundesgesetzes unterliegenden Vertrages behauptet hat, sowie dass der Antragstellerin durch die behauptete Rechtswidrigkeit ein Schaden drohen könnte. Ein offensichtliches Fehlen der Antragsvoraussetzungen nach § 320 Abs 1 BVergG ist somit nicht gegeben. Im Wege einer Grobprüfung der Antragslegitimation der Antragstellerin zur Stellung eines Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung ist gemäß Paragraph 328, Absatz eins, BVergG 2006 zu prüfen, ob der Antragstellerin die Antragsvoraussetzungen nach Paragraph 320, Absatz eins, BVergG 2006 nicht offensichtlich fehlen. Diese Grobprüfung ergibt, dass sich das Verfahren in einem Stadium vor Angebotsöffnung befindet, dass die Rechtswidrigkeit einer gesondert anfechtbaren Entscheidung - nämlich der Ausschreibung - behauptet wurde, dass die Antragstellerin ein Interesse am Abschluss eines dem Anwendungsbereich dieses Bundesgesetzes unterliegenden Vertrages behauptet hat, sowie dass der Antragstellerin durch die behauptete Rechtswidrigkeit ein Schaden drohen könnte. Ein offensichtliches Fehlen der Antragsvoraussetzungen nach Paragraph 320, Absatz eins, BVergG ist somit nicht gegeben.

Gemäß § 321 Abs 4 BVergG 2006 sind Anträge auf Nachprüfung der Ausschreibung bis spätestens 7 Tage vor Ablauf der Angebotsfrist einzubringen. Die Angebotsfrist endet am 11.6.2013. Der Nachprüfungsantrag ist am 3.6.2013 beim BVA eingelangt und somit rechtzeitig eingebracht worden. Der Antrag wurde auch ordnungsgemäß vergebührt und erfüllt - soweit im Provisorialverfahren ersichtlich - auch die sonstigen Zulässigkeitsvoraussetzungen. Gemäß Paragraph 321, Absatz 4, BVergG 2006 sind Anträge auf Nachprüfung der Ausschreibung bis spätestens 7 Tage vor Ablauf der Angebotsfrist einzubringen. Die Angebotsfrist endet am 11.6.2013. Der Nachprüfungsantrag ist am 3.6.2013 beim BVA eingelangt und somit rechtzeitig eingebracht worden. Der Antrag wurde auch ordnungsgemäß vergebührt und erfüllt - soweit im Provisorialverfahren ersichtlich - auch die sonstigen Zulässigkeitsvoraussetzungen.

1. 4.Ziffer 4

Zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung

Gemäß § 328 Abs. 1 BVergG 2006 hat das Bundesvergabeamt auf Antrag eines Unternehmers, dem die Antragsvoraussetzungen nach § 320 Abs. 1 nicht offensichtlich fehlen, durch einstweilige Verfügung unverzüglich

vorläufige Maßnahmen anzuordnen, die nötig und geeignet erscheinen, um eine durch die behauptete Rechtswidrigkeit einer gesondert anfechtbaren Entscheidung entstandene oder unmittelbar drohende Schädigung von Interessen des Antragstellers zu beseitigen oder zu verhindern. Gemäß Paragraph 328, Absatz eins, BVergG 2006 hat das Bundesvergabeamt auf Antrag eines Unternehmers, dem die Antragsvoraussetzungen nach Paragraph 320, Absatz eins, nicht offensichtlich fehlen, durch einstweilige Verfügung unverzüglich vorläufige Maßnahmen anzuordnen, die nötig und geeignet erscheinen, um eine durch die behauptete Rechtswidrigkeit einer gesondert anfechtbaren Entscheidung entstandene oder unmittelbar drohende Schädigung von Interessen des Antragstellers zu beseitigen oder zu verhindern.

Gemäß § 329 Abs. 1 BVergG 2006 hat das Bundesvergabeamt vor der Erlassung einer einstweiligen Verfügung die voraussehbaren Folgen der zu treffenden Maßnahme für alle möglicherweise geschädigten Interessen des Antragstellers, der sonstigen Bewerber oder Bieter und des Auftraggebers sowie ein allfälliges besonderes öffentliches Interesse an der Fortführung des Vergabeverfahrens gegeneinander abzuwägen. Ergibt diese Abwägung ein Überwiegen der nachteiligen Folgen einer einstweiligen Verfügung, ist der Antrag auf Erlassung der einstweiligen Verfügung abzuweisen. Gemäß Paragraph 329, Absatz eins, BVergG 2006 hat das Bundesvergabeamt vor der Erlassung einer einstweiligen Verfügung die voraussehbaren Folgen der zu treffenden Maßnahme für alle möglicherweise geschädigten Interessen des Antragstellers, der sonstigen Bewerber oder Bieter und des Auftraggebers sowie ein allfälliges besonderes öffentliches Interesse an der Fortführung des Vergabeverfahrens gegeneinander abzuwägen. Ergibt diese Abwägung ein Überwiegen der nachteiligen Folgen einer einstweiligen Verfügung, ist der Antrag auf Erlassung der einstweiligen Verfügung abzuweisen.

Gemäß § 329 Abs. 3 BVergG 2006 können mit einer einstweiligen Verfügung das gesamte Vergabeverfahren oder einzelne Entscheidungen des Auftraggebers bis zur Entscheidung des Bundesvergabeamtes über eine allfällige Nichtigerklärung vorübergehend ausgesetzt oder sonstige geeignete Maßnahmen angeordnet werden. Dabei ist die jeweils gelindeste noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme zu verfügen. Gemäß Paragraph 329, Absatz 3, BVergG 2006 können mit einer einstweiligen Verfügung das gesamte Vergabeverfahren oder einzelne Entscheidungen des Auftraggebers bis zur Entscheidung des Bundesvergabeamtes über eine allfällige Nichtigerklärung vorübergehend ausgesetzt oder sonstige geeignete Maßnahmen angeordnet werden. Dabei ist die jeweils gelindeste noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme zu verfügen.

Die Antragstellerin hat als vorläufige Maßnahme beantragt " das Bundesvergabeamt möge mittels einstweiliger Verfügung bis zur Entscheidung in diesem Verfahren, im Vergabeverfahren "Abschluss einer Rahmenvereinbarung nach Durchführung eines offenen Verfahrens gern BVergG 2006 betreffend Lieferung, Montage und Herstellung eines verwendungsfertigen Zustandes von Büromöbeln & Gerichtsschränken (GZ - Nr. 2101.01930)" den Lauf der Angebotsfrist aussetzen und den Antragsgegnern die Öffnung der Angebote untersagen".

Die Antragstellerin wäre bei Fortlauf der Angebotsfrist genötigt, ein Angebot zu einer möglicherweise rechtswidrigen Ausschreibung abzugeben. Durch die Öffnung der Angebote würden Konkurrenten Kenntnis über Inhalte ihres Angebotes erlangen. Bei Nichtigerklärung der Ausschreibung und Neudurchführung bzw allenfalls Berichtigung derselben, könnten Konkurrenten diese Informationen möglicherweise zu ihrem Nachteil verwerten. Es droht der Antragstellerin durch die behaupteten Rechtswidrigkeiten daher ein Schaden, der nur durch die Aussetzung des Laufes der Angebotsfrist und Untersagung der Angebotsöffnung abgewendet werden kann.

Die Auftraggeberin hat zusammengefasst gegen die Erlassung der beantragten einstweiligen Verfügung vorgebracht, dass ein besonderes Interesse der Auftraggeber im Sinne der gesetzlichen Bestimmungen an der Fortführung des Verfahrens nicht besteht.

Bei Abwägung aller möglicherweise geschädigten Interessen der Antragstellerin, der sonstigen Bieter und des Auftraggebers, eines allfälligen besonderen öffentlichen Interesses an der Fortführung des Vergabeverfahrens sowie des öffentlichen Interesses an der Sicherstellung einer Auftragserteilung an den tatsächlichen Bestbieter (VfGH 15.10.2001, B 1369/01) erscheint ein Überwiegen der nachteiligen Folgen der einstweiligen Verfügung für die bewilligte Dauer nicht gegeben.

Im Übrigen hat nach ständiger Rechtsprechung des Bundesvergabeamtes ein Auftraggeber zumindest ein Nachprüfungsverfahren sowie die damit einhergehende Verzögerung des Vergabeverfahrens einzukalkulieren.

Durch die Begrenzung der einstweiligen Verfügung mit der Dauer des abzusichernden Nachprüfungsverfahrens wird

die Dauer der einstweiligen Verfügung bestimmbar gemacht (Kodek in Angst, Kommentar zur Exekutionsordnung² [2008], § 391 Rz 2). Die Zeit bemisst sich nach der Dauer des Nachprüfungsverfahrens. § 329 Abs 4 BVergG verlangt lediglich die Festsetzung einer Zeit, legt im Gegensatz zu den Vorgängergesetzen keine Höchstfrist fest. Aus dem Zweck der einstweiligen Verfügung, 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 ist durch eine derartige Bestimmung der Zeit nicht belastet, da die Entscheidungsfrist des Bundesvergabeamtes davon nicht verlängert wird, sie jederzeit bei Wegfall der Voraussetzungen für die Erlassung der einstweiligen Verfügung deren Aufhebung beantragen kann und die einstweilige Verfügung mit der Entscheidung über den Nachprüfungsantrag außer Kraft tritt. Von der Bestimmung einer nach einem bestimmten Datum fest gesetzten Frist konnte daher abgesehen werden (vgl BVA 24.6.2010, N/0051-BVA/10/2010-EV13 mit weiteren Nachweisen). Durch die Begrenzung der einstweiligen Verfügung mit der Dauer des abzusichernden Nachprüfungsverfahrens wird die Dauer der einstweiligen Verfügung bestimmbar gemacht (Kodek in Angst, Kommentar zur Exekutionsordnung² [2008], Paragraph 391, Rz 2). Die Zeit bemisst sich nach der Dauer des Nachprüfungsverfahrens. Paragraph 329, Absatz 4, BVergG verlangt lediglich die Festsetzung einer Zeit, legt im Gegensatz zu den Vorgängergesetzen keine Höchstfrist fest. Aus dem Zweck der einstweiligen Verfügung, 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 ist durch eine derartige Bestimmung der Zeit nicht belastet, da die Entscheidungsfrist des Bundesvergabeamtes davon nicht verlängert wird, sie jederzeit bei Wegfall der Voraussetzungen für die Erlassung der einstweiligen Verfügung deren Aufhebung beantragen kann und die einstweilige Verfügung mit der Entscheidung über den Nachprüfungsantrag außer Kraft tritt. Von der Bestimmung einer nach einem bestimmten Datum fest gesetzten Frist konnte daher abgesehen werden vergleiche BVA 24.6.2010, N/0051-BVA/10/2010-EV13 mit weiteren Nachweisen).

Über den Antrag auf Gebührenersatz wird gesondert entschieden werden.

Zuletzt aktualisiert am

20.12.2013

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